المملكة العربيَّة السُّعوديَّة
وزارة التعليم
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مركز الدراسات الإسلامية



النهاية في شرح الهداية

«شرح بداية المبتدي»

تأليف: الإمام حسين بن علي السِّغْنَاقِي الحنفي (ت ٧١٤ هـ) .

من بداية قوله: «كتاب الشهادات» إلى نهاية: «فصل في الشراء» من كتاب الوكالة.

دراسةً وتحقيقاً

رسالة علميَّة مقدَّمة لنيل درجة الماجستير في الدراسات الإسلامية.

إعداد الطالب:

عبدالرحمن بن سعود بن محمد السليمي

الرقم الجامعي (٤٣٢٨٨١٩٥).

إشراف فضيلة الشيخ الدكتور:

محمد بن مطر السهلي

العام الجامعي ١٤٣٦/ ١٤٣٧هـ .


بسم الله الرحمن الرحيم

مستخلص الدراسة

عنوان الدراسة : كتاب النهاية في شرح الهداية. من بداية قوله (كتاب الشهادات) إلى نهاية (فصل في الشراء) من كتاب الوكالة.

إعداد الباحث : عبد الرحمن بن سعود بن محمد السليمي الحربي.

المشـــــرف : د. محمد بن مطر السهلي.

الجهة الإشرافية : مركز الدراسات الإسلامية بكلية الشريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى.

العام الدراسي : ١٤٣٦ -١٤٣٧هـ.

خطة البحث : ينقسم البحث إلى مقدمة وقسمين، المقدمة، وتشتمل على أهمية الموضوع، وأسباب اختياره، ثم القسم الأول وفيه الدراسة، وتشتمل على خمسة مباحث، المبحث الأول نبذة مختصرة عن صاحب الهداية، ونبذه عن عصره وحياته، ثم المبحث الثاني نبذة مختصرة عن كتاب الهداية، ثم المبحث الثالث نبذة عن عصر الشارح الإمام السغناقي، ثم المبحث الرابع التعريف بصاحب النهاية في شرح الهداية، ثم المطلب الخامس التعريف بالكتاب المحقق، ثم القسم الثاني وهو النص المحقق ويبدأ من بداية قوله: «كتاب الشهادات »وبه ثلاثة فصول إلى نهاية (فصل في الشراء) من كتاب الوكالة وبه فصلان، ثم الخاتمة وتشمل الفهارس والمراجع.

منهج التحقيق: الاعتماد في تحقيق النص على نسخة مركز جمعة الماجد، ونسخ النص بالرسم الإملائي الحديث، مع الالتزام بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط والمقابلة بين النسخة الأصل، ونسخة مكتبة يوسف آغا واثبات الفروق بينها مشيراً إلى أي تغيير في الحاشية وعزو الآيات القرآنية، والأحاديث النبوية والآثار إلى مصادرها وتوثيق المسائل الفقهية وأقوال العلماء وشرح المفردات اللغوية والكلمات الغريبة وترجمة الإعلام والتعريف بالمدن والبلدان.

Study Abstract

Study Title : The book of the End , the explanation of Guidance. From the beginning of the as saying (the book of testimonies) to the end (chapter in the purchase) from the book of agency .

Researcher : Abdul rahman Saud Mohammad AL-Harbi.

Supervisor : Dr .Mohammad Matar Asshle

Supervision authority : Islamic Studies center at he college of law and Islamic studiesat Um Al-Qura University

Academic Year : 1436 / 1437 H

Research Plan : The research is divided into an introduction and two departments, the introduction includes the importance of the subject , and the reasons of choosing it. Then the first department which contains the study which is consisting of five subjects, the first subject abstract about the owner of the guidance, and a summary of his era and his life. The second subject is summary about the book of guidance . The Third subject is a summary about era's explainer Imam AL-Saghnafi . The fourth subject is definition of owner the end explanation of guidance. The five subject Is definition of the investigated book ,then the department two is investigated text which starts from (the book of testimonies) and includes three departments to end (chapter in the purchase) from the book of agency, which includes two departments, then the conclusion which includes the indexes and references.

InvestigationMethodology :

Dependence at investigating the text on a copy of Jomaa Al-Majed Center and copying the text by the modern dictation drawing, with adhering to Punctuation marks and adjusting what needs to be adjusted and comparing the original copy to the copy of Yousof Agha Library and proving the differences between them referring to any difference at the footnote and attributing the Quranic verses and Prophetic Hadith to their sources and documenting the Jurisprudential issues and the scholars sayings and discussing the Linguistic Vocabulary and the strange words and translating the famous people and definition of cities and countries.

مُقَدِّمَة

الحمد الله رب العالمين وبه نستعين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، وبعد:

من المعلوم أنَّ الفقه في الدين من أفضل العلوم وأجل القربات، حث الله عليه بقوله عز وجل: ﴿وَمَا كَانَ ٱلْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا۟ كَآفَّةً فَلَوْلَا نَفَرَ مِن كُلِّ فِرْقَةٍ مِّنْهُمْ طَآئِفَةٌ لِّيَتَفَقَّهُوا۟ فِى ٱلدِّينِ وَلِيُنذِرُوا۟ قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوٓا۟ إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ﴾[(١)].

ففي الصحيحين عن معاوية رضي الله عنه قال: قال النبي ﷺ: «**مَن يُرِدِ اللهُ بِهِ خَيراً يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ**»[(٢)].

قال الحافظ ابن حجر رحمه الله: «ومفهوم الحديث أنَّ من لم يتفقَّه في الدين؛ أي: يتعلم قواعد الإسلام، وما يتصل بها من الفروع، فقد حرم الخير... وفي ذلك بيان ظاهر لفضل العلماء على سائر الناس، ولفضل التفقه في الدين على سائر العلوم»[(٣)].

وقد تكفل الله بحفظ شريعته، فقيض لها علماء أجلاء مخلصين ناصحين لعباد الله عرفوا شرف العلم وفضله واستشعروا ثقل المسؤولية وإثم الكتمان، فنذروا أنفسهم لتعليم دين الله وتبليغه إلى من يستطيعون، رائدهم في ذلك تحقيق الخيرية التي وعد بها رسوله الكريم ﷺ والسير على نهج السلف الصالح، ومن هؤلاء الأئمة الأعلام والعلماء الكرام الإمام أبو حنيفة الذي قيل فيه لو وُزن علمه بعلم أهل زمانه لرجح بهم، ومنهم عالم ما وراء النهر برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن

---

(١) سورة التوبة: آية ١٢٢.

(٢) أخرجه: البخاري في صحيحه كتاب العلم، باب: من يرد الله به خيراً يفقهه في الدين، (١/ ٢٥) رقم (٧١)، ومسلم في صحيحه في كتاب الزكاة، باب: النهي عن المسألة، (٢/ ٧١٨) رقم (٩٨)(١٠٣٧).

(٣) فتح الباري شرح صحيح البخاري، للحافظ ابن حجر، (١/ ١٥٦).

عبد الجليل المرغيناني الحنفي، صاحب كتابي «الهداية»، و«البداية» في المذهب الحنفي، فقد كان من أوعية العلم ومن أعيان المذهب الحنفي رحمه الله.

ومنهم أيضاً الإمام حسين بن علي بن حجاج بن علي حسام الدين السغناقي الحنفي الذي أثرى المكتبة الإسلامية بتصانيفه المفيدة ومؤلفاته الماتعة، ومن أهمها وأنفعها كتاب: «النهاية في شرح الهداية» والذي يحتل مكانة عالية في الفقه الحنفي.

وهذا الكتاب يجب أن يخدم وينشر، لينتفع به، وليأخذ مكانته بين الكتب الفقهية.

وكان من فضل الله عليّ أن قبلت بجامعة أم القرى، بمركز الدراسات الإسلامية في كلية الشريعة والدِّراسات الإسلامية، للحصول على درجة الماجستير، وكان البحث في تخصص الفقه.

فكنت أبحث عن موضوع للكتابة فيه، أو تحقيق لمخطوط، فكان التحقيق أقرب إلى الإسهام ولو بجهد يسير لإبراز آثار أولئك الأئمة الكبار، وإخراج مصنفاتهم وكتبهم العلمية من خزائن المخطوطات إلى حيز المطبوعات فيسر الله الوقوف على كتاب عظيم؛ ليكون موضوع بحثي من بداية قول المؤلف: «كتاب الشهادات» إلى قوله إلى نهاية «فصل في الشراء» من كتاب الوكالة؛ للإمام حسين بن علي بن حجاج بن علي حسام الدين السغناقي الحنفي، وهو القسم السادس عشر من هذا الكتاب القيم بعد التقسيم مع الإخوة الزملاء لهذا الكتاب.

سائلاً الله الإعانة و السداد.

***

أولاً: أهمية الموضوع:

تبرزُ أهمية الموضوع في النقاط الآتية:

١ –أهمية هذا المخطوط؛ فهو كتاب يعتمد عليه الحنفية وينقلون منه، كذلك أهمية المتن وهو كتاب الهداية، فهو من أهم الكتب المعتمدة عند الحنفية.

٢- التفريع والشَّرح المبسط والسرد بطريقة علمية جعل الكتاب له أهمية كبيرة عند علماء المذهب الحنفي، فقد اشتمل الكتاب على مسائل عديدة.

٣- أهمية المؤلف وقيمته العلمية الكبيرة في المذهب الحنفي، مما أدَّى بكثير من علماء المذهب الحنفي لنقل كلامه والاعتناء به.

٤- أنَّ هذا الكتاب أصل في المذهب، فالمؤلف يعتني كثيراً بأقوال الإمام أبي حنيفة، وصاحبيه وينقلها ويشرحها.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع:

١- المساهمة في إخراج هذا السفر المبارك إلى النور، فعندما طرح المخطوط في مركز الدِّراسات الإسلامية، لقناعتهم بأهمية هذا الكتاب وإخراجه إلى النور، فأحببت أن أكون مشاركاً في إخراجه.

٢- خوض غمار التحقيق العلمي لكتب التراث الفقهي، والاستفادة ما تحتويه هذه الكتب من علم غزير ومادة علمية قيمة.

٣- الفائدة العلية التي تعود على الباحث بعد العمل في هذا الكتاب بإتاحة الفرصة للتعرف على معالم المذهب الحنفي، وأهم أعلامه وأهم كتبه وبعض مسائله، وغير ذلك مما يتعلق بتحقيق المخطوط.

ثالثاً: الدِّراسات السابقة:

لم يتم تحقيق الكتاب من قبل، وقد اعتمده مركز الدِّراسات الإسلامية مقسماً على عدد من الطلاب، وقد ذكرهم بعض الزملاء ممن قام بتحقيق أبواب من هذا الكتاب، فللاختصار لن أذكرهم.

رابعاً: خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وقسمين، وخاتمة، وفهارس تفصيلية، وذلك على النحو التالي:

المقدمة: وتشتمل على الافتتاحية، أهمية الموضوع، أسباب اختياره، الدِّراسات السابقة، خطة البحث، والشكر والتقدير.

القسم الأول: قسم الدراسة.

ويشتمل على خمسة مباحث:

المبحث الأول:

نبذة مختصرة عن صاحب «الهداية».

وفيه تمهيد، وخمسة مطالب:

التمهيد: عصر المؤلف، وسيكون الكلام فيه مقتصراً على ما له أثر في شخصية المؤلف.

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، ومولده، ونشأته.

المطلب الثاني: شيوخه وتلاميذه.

المطلب الثالث: حياته، وآثاره العلمية، وثناء العلماء عليه.

المطلب الرابع: مذهبه، وعقيدته.

المطلب الخامس: وفاته.

المبحث الثاني:

نبذة عن كتاب «الهداية».

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أهمية الكتاب.

المطلب الثاني: منزلته في المذهب الحنفي.

المطلب الثالث: منهج المؤلف في الكتاب.

المبحث الثالث:

نبذة عن عصر الشارح الإمام (السِّغنَاقِيِّ).

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: الحالة السياسية في عصره.

المطلب الثاني: الحالة الاجتماعية في عصره.

المطلب الثالث: الحالة العلمية في عصره.

المبحث الرابع:

التعريف بصاحب (النهاية في شرح الهداية).

وفيه سبعة مطالب:

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، ولقبه.

المطلب الثاني: مولده، ونشأته، وحياته.

المطلب الثالث: شيوخه وتلاميذه.

المطلب الرابع: مذهبه وعقيدته.

المطلب الخامس: مصنفاته.

المطلب السادس: وفاته وأقوال العلماء فيه.

المبحث الخامس:

التعريف بالكتاب المحقق.

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: دراسة عنوان الكتاب.

المطلب الثاني: نسبة الكتاب للمؤلف.

المطلب الثالث: أهمية الكتاب.

المطلب الرابع: الكتب الناقلة عنه.

المطلب الخامس: موارد الكتاب ومصطلحاته.

المطلب السادس: مزايا الكتاب والمآخذ عليه.

القسم الثاني: التَّحقيق.

ويشتمل على ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: وصف النسخ الخطية.

المطلب الثاني: نماذج من صور المخطوط.

المطلب الثالث: بيان المنهج المتبع في التحقيق.

وأخيراً: الخاتمة والفهارس العامة:

١- فهرس الآيات القرآنية.

٢- فهرس الأحاديث النبوية.

٣- فهرس الآثار.

٤- فهرس الأعلام المترجم لهم في النص المحقق.

٥- فهرس الألفاظ الغريبة والمصطلحات.

٦- فهرس الأماكن والبلدان.

٧- فهرس المصادر والمراجع.

٨- فهرس الموضوعات.

***

شكر وتقدير

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين، نبيِّنا محمد الصادق الوعد الأمين، وعلى آله وصحبه أجمعين.

فإن الإنسان أسير الإحسان، تأسره اللفتة الكريمة، وتهز مشاعره المعاملة الطيبة، فيخفق قلبه بالامتنان، وينطق لسانه بالشكر والعرفان.

فطالب العلم المتصف بالأمانة، والمتحلي بأدب الطلب، هو أولى من يتعين عليه ذكر أهل الفضل بفضلهم، وتشنيف الأسماع بشكرهم، وإمتاع الأبصار ببرِّهم، ولذا وجدت أنه من الواجب علي أن أصدّر هذا التحقيق بحمد الله وشكره؛ لأنَّه صاحب الفضل والمنة أولاً وآخرًا، ثم أنوِّه بمن كان لهم من طيب خصالهم، وكريم معونتهم، وصائب مشورتهم ما لا يوفيه الشكر وإن عظم، ولا يكافئه الثناء وإن كثر، غير أن لي في حسن قبولهم طمعًا، وفي رضاهم عنّي رجاء، وهم عندي أعظم وأجل من أن يؤاخذوا من عرفوا تقصيره، وحسبي أن أؤدّي جُزءًا يسيرًا من حقهم ويكفيني منهم حسن ظنهم.

وأول من أخصه بالشكر الجزيل، والثناء العاطر، والتقدير الوافر هم والديَّ أسأل الله أن يغفر ذنبهما، ويرفع قدرهما، ويعلي ذكرهما، ويرزقني برَّهما، ثم وكيل كلية الشَّريعة والدراسات الإسلامية بجامعة أم القرى فضيلة الشيخ الدكتور / **محمد بن مطر السلهي**، المشرف على هذا البحث، فقد وجدت فيه الأب الحاني، والأخ الناصح، والأستاذ الفطن الموجِّه، والصَّديق الرفيق، ولقد أفدت منه في الأخلاق والسُّلوك مثلما نهلت منه في المعارف والعلوم، فجزاه الله خير الجزاء، وكما أتوجه بالشكر الجزيل للجنة المناقشة لهذا البحث ... الأستاذ الدكتور/ **بجاش بن سرحان المخلافي**. والدكتور/ **وائل بن موسى**.

وأشكر من الأعماق جامعة أم القرى بمكة المكرمة على كل ما قدمته من إتاحة الفرصة، وتسهيل المهمة، وإكمال دراستي بها.

ولا يفوتني أن أشكر كل من أمدني بالإفادة، والنصح، والتوجيه، والتقويم، ولكل من أسهم في التعليم، والإرشاد؛ من المشايخ الفضلاء، والزملاء النبلاء، ولكل من أسدى إليَّ معروفاً.

القسم الأول: قسم الدراسة

ويشتمل على خمسة مباحث:

المبحث الأول:

نبذة مختصرة عن صاحب (الهِدَايَة).

المبحث الثاني:

نبذة مختصرة عن كتاب (الهِدَايَة).

المبحث الثالث:

نبذة عن عصر الشارح الإمام (السِّغْنَاقِيِّ).

المبحث الرابع:

التعريف بصاحب النِّهَايَةِ في شَرحُ الهِدَايَةِ.

المبحث الخامس:

التعريف بالكتاب المحقق.

المبحث الأول:

نبذة مختصرة عن صاحب (الهدايةِ).

وفيه تمهيد، وخمسة مطالب:

التمهيد: عصر المؤلف.

المطلب الأول: اسمه، ونسبه، ومولده، ونشأته.

المطلب الثاني: شيوخه وتلاميذه.

المطلب الثالث: حياته، وآثار العلمية، وثناء العلماء عليه.

المطلب الرابع: مذهبه، وعقيدته.

المطلب الخامس: وفاته.

التمهيد:

عصر المؤلف (٥١١ - ٥٩٣هـ):

الحالة السياسية للعالم الإسلامي خلال القرن السادس الهجري:

كان القرن السادس الهجري الذي عاش فيه الإمام المرغيناني في أواخر عهد الخلافة العباسية.

وإنَّ من أهم مميزات هذا العصر:

١- ضعف الخلفاء، وسيطرة العسكريين على مركز الخلافة.

٢- نشوء دويلات كثيرة نتيجة بروز قادة استقلوا في مناطقهم واعترف بهم الخليفة.

٣- ظهور نتائج الحضارة الإسلامية السَّابقة، لهذا العصر، على شكل علوم، وعمران، ورفاهية، وترف.

٤- قيام حركات ادعاء النسب الهاشمي، والحركات الباطنية، والغزو الصليبي لبلاد المسلمين.

٥- الغزو المغولي إلى القضاء على الخلافة العباسية وسقوط بغداد عام ٦٥٦ هـ/ ١٢٥٨م[١].

فالقرن السادس وعلى كثرة ما كان فيه من الفتن نشأ للأمة علماء خدموا العلم في فنون مختلفة، فقد ظهر فيه علماء وأدباء وفقهاء كثيرون، وقد أُحصي فقهاء مدارس دمشق في عهد صلاح الدين فكانوا ستمائة فقيه، كان يعطيهم من صدقاته[٢].

---

(١)ينظر: موجز التاريخ الإسلامي منذ عهد آدم عليه السلام إلى عصرنا الحاضر، أحمد معمور العسيري، ص (٢٠٣)مشارا إليه عند محمود شاكر، ص (٧-٤٢).

(٢)ينظر: خطط الشام، محمد كرد علي (٤/ ٣٤).

الحياة الاجتماعية في هذا العصر:

في هذا العصر وفي أواخر الدَّولة العباسية في القرن السادس الذي عاش فيه الإمام المرغيناني كان للحياة السياسية والتقلبات أثر كبير على الحالة الاجتماعية، وظهر أثر الاختلافات والانشقاقات على حياة الناس وفي مجتمعهم، فقد انتشر الفقر بين الناس نتيجة انفلات الأمن وظهور قطاع الطرق.

وفي القرن السادس الهجري كان المجتمع فيه على الطبقات التالية:

١- طبقة الخاصة: أفراد البيت الحاكم، ورجال الدولة، وكبار التجار، والقضاة وحاشيتهم.

٢- وطبقة العامة: بقية أفراد المجتمع.

٣- وطبقة أهل الذمة: اليهود و النصارى(١).

الحياة الاقتصادية في هذا العصر:

الحياة الاقتصادية خلال القرن السَّادس الهجري ازدهرت واتسمت بالتأنق والتفنن في المطعم، والملبس، والمسكن، وتعددت موارد بيت المال مما كان له كبير الأثر على ازدهار الحياة الاقتصادية، ومنها: الزكاة، والخراج، والجزية، والفيء، والغنيمة، وعشور التجارة، والضرائب، والأوقاف، وكانت هناك عدة أنشطة اقتصادية منها التجاري، والصناعي، والزراعي، إلا أنَّ الفروق بين الطبقات في المجتمع منعت المساواة، فالأمراء وحاشيتهم فقط هم من ظهر عليهم هذا الأثر أمَّا الطبقة البسيطة في المجتمع، فقد كانت تعيش حياة بئيسة صعبة، لم يظهر لهذا الازدهار الاقتصادي عليها أثر(٢).

---

(١)ينظر: واقع الفكر التربوي خلال القرن السادس الهجري؛ للدكتور عبد الحميد حكيم (ص ٤٨-٥٣)، الإسلام في حضارته ونظمه، لأنور الرفاعي، ص٢٤٨.

(٢) ينظر: واقع الفكر التربوي خلال القرن السادس الهجري؛ للدكتور عبد الحميد حكيم (ص ٤٨-٥٣)، وينظر: المراجع السابقة في الصفحة نفسها.

المطلب الأول:

اسمه ونسبه، ومولده ونشأته.

أولاً: اسمه ونسبه:

هو شيخ الإسلام الإمام برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني[1] المَرغِينَاني[2].

ثانياً: مولده ونشأته:

وُلِد الإمام المَرغِينَاني عقيب صلاة العصر من يوم الاثنين الثامن من شهر رجب سنة (٥١١هـ).

ولم تزد كتب التَّراجم في ذكر أفراد أسرته عن أبيه وجده لأمه وأولاده وحفيده.

وأما أبوه وجده لأمه عمر بن حبيب أبو حفص القاضي، فقد كان لهما أكبر الأثر في حياته العلمية وتربيته الدينية، حيث هيئا له النشأة العلمية، وحثّاه على طلب العلم في باكورة شبابه، وكانا من مشايخه الأُول.

---

(١) الفرغاني: نسبة إلى فرغانة، ناحية بالمشرق، وهي إقليم واسع مشهور باسم: «وادي فرغانة»، وتضم عددًا من المدن العريقة خمسة: منها في أوزبكستان، وبعضها الآخر في قرغيزستان وطاجيكستان.

ينظر: معجم البلدان: ٤/ ٢٥٣، والأنساب: ٤/ ٣٦٧.

(٢) المَرغِينَاني: نسبة إلى مرغينان مدينة بفرغانة، وتسمى حاليًا بمرغيلان، وهي إحدى المدن الشهيرة في أوزبكستان.

ينظر: معجم البلدان: ٥/ ١٠٨، والأنساب: ٥/ ٢٥٩.

وكان جده لأمه من جُلَّةِ العلماء المتبحرين في الفقه والخلاف، وبدأ يُلَقِّنَهُ مسائل الفقه والخلاف في عُمرٍ مُبَكّر وأوصاه بالجِدّ والمثابرةِ والاجتهادِ في الطلب وأن يكون ذا همة عالية [1].

***

(1) يُنْظَر: الجواهر المضية؛ للقرشي (٢/ ٦٢٧)، تاج التراجم؛ لابن قطلوبغا (ص ٢٠٦، ٢٠٧).

المطلب الثاني:

شيوخه وتلاميذه.

أولاً: شيوخه:

ذكر أصحاب التراجم أن الإمام المرغيناني رحمه الله قد دون لنفسه مشيخة سماها «مشيخة الفقهاء» جمع فيها شيوخه، وقد ذكر له أصحاب التراجم جملة من المشايخ جلهم من فقهاء الحنفية[١]، ومنهم:

١- والدهُ، وهو أبو بكر بن عبد الجليل[٢].

٢- **جده لأمه**: عمر بن حبيب بن لمكي، الزرندرامشي، أبو حفص القاضي الإمام[٣].

٣- أحمد بن عبدالعزيز بن عمر بن مازه، تاج الدين، أخو الصدر الشهيد[٤].

٤- أحمد بن عبد الرشيد بن الحسين البخاري، الملقب بِقوام الدين[٥].

٥- أحمد بن عمر بن محمد بن أحمد، أبو الليث، ابن شيخ الإسلام أبي حفص عمر النسفي، يعرفُ بالمجد[٦].

---

(١)ينظر: الجواهر المضية(٢/ ٦٢٧)، وتاج التراجم ص (٢٠٦، ٢٠٧)، والفوائد البهية (ص ٢٣٠ – ٢٣٢).

(٢)ينظر: تعليم المتعلم طريقة التعلم (ص ٩٠)، الجواهر المضية (٢/ ٦٢٧).

(٣)ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٤٣-٦٤٤)، طبقات الحنفية (٢١٢)، التعليقات السنية (ص٢٣١)

(٤)ينظر: الجواهر المضية (١/ ١٨٩-١٩٠)، طبقات الحنفية (ص ٢٢٨-٢٢٩)، الطبقات السنية (ص ٢٢٩).

(٥)ينظر: الجواهر المضية (١/ ١٨٨-١٨٩)، طبقات الحنفية (ص٢٢٥)، كشف الظنون (١/ ٥٦٢).

(٦)ينظر: الجواهر المضية (١/ ٢٢٧-٢٢٨)، الطبقات السنية (ص ٢٧)، الفوائد البهية (ص٥٥).

٦- أبو بكر بن حاتم الرشداني، ويعرف بالحكيم [١].

٧- أبو بكر بن زياد المَرغِينَاني، الإمام، الزاهد، الخطيب[٢].

٨- الحسن بن علي بن عبدالعزيز المَرغِينَاني، أبو المحاسن، ظهير الدين[٣].

٩- زياد بن إلياس، أبو المعالي، ظهير الدين [٤].

١٠- سعيد بن يوسف الحنفي، القاضي[٥].

١١- صاعد بن أسعد بن إسحاق بن أميرك المرغِينَاني، ضياء الدين [٦].

١٢- عبد الله بن أبي الفتح الخانقاهي، المَرغِينَاني[٧].

١٣- عبد الله بن محمد بن الفضل الصاعدي، أبو البركات، صفي الدين[٨].

١٤- عثمان بن إبراهيم بن علي الخواقندي، الأستاذ[٩].

١٥- عثمان بن علي بن محمد بن علي، أبو عمرو البيكندي، البخاري[١٠].

١٦- علي بن محمد بن إسماعيل الإِسبِيجَابِي السمرقندي، المعروف بشيخ الإسلام [١١].

---

(١) ينظر: الجواهر المضية (٤/ ١٠٦).

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٤/ ١٠٦-١٠٧).

(٣) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٧٤)، الفوائد البهية (١٠٧-١٠٨).

(٤) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٢١٣)، طبقات الحنفية (٢٢٣-٢٢٤).

(٥) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٢٢٥-٢٢٦).

(٦) ينظر: الجواهر المضية (١/ ٣٨١).

(٧) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٣٢٣).

(٨) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٢٢٧-٢٢٨).

(٩) ينظر: طبقات الحنفية (٢٢٩-٢٣٠).

(١٠) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٥٢٠-٥٢١)، طبقات الحنفية (ص ٢٣٦)، الطبقات السنية ، رقم (١٤١٥)، الفوائد البهية (ص ١٩٤).

(١١) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٥٩١-٥٦٢)، تاج التراجم (٢٢١٢-٢١٣)، كشف الظنون (١/ ١٦٢٧)، الفوائد البهية (ص ٢٠٩).

١٧- عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الأئمة، أبو محمد، حسام الدين، المعروف بالصدر الشهيد[١].

١٨- عمر بن عبد المؤمن بن يوسف الكجواري، البلخي، أبو حفص، شيخ الإسلام، صفي الدين[٢].

١٩- عمر بن محمد بن أحمد النسفي، الإمام، الزاهد، نجم الدين، أبو حفص[٣].

٢٠- عمر بن عبد الله البسطامي، أبو شجاع، ضياء الإسلام[٤].

٢١- فضل الله بن عمران، أبو الفضل، الأشفورقاني[٥].

٢٢- قيس بن محمد بن إسحاق بن محمد بن أميرك، أبو المعالي المرغيناني[٦].

٢٣- محمد بن أحمد بن عبدالله الخطيبي، الجادكي[٧].

٢٤- محمد بن أبي بكر بن عبد الله أبو طاهر، الخطيب، البوشنجي[٨].

---

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٩٧)، الطبقات السنية رقم (٣/ ٦٤٩-٦٥٠) مفتاح السعادة (٢/ ٢٧٧)، الفوائد البهية (ص ٣٤٢)

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٥٢-٦٥٣)، الطبقات السنية، رقم (١٦٣١).

(٣) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ١٢٦)، شذرات الذهب (٤/ ١١٥)، الجواهر المضية (٢/ ٦٥٧-٦٦٠)، الفوائد البهية (ص ٢٤٣-٢٤٤).

(٤) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٤٥٢)، الأنساب (١/ ٣٥٢)،الجواهر المضية (٢/ ٦٦٤-٦٦٥)، الطبقات السنية، رقم(١٦٥٢)، شذرات الذهب (٤/ ٢٠٦)، الفوائد البهية (ص٢٤٤-٢٤٥).

(٥) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٩١-٦٩٢).

(٦)ينظر: الأنساب للسمعاني (٥/ ٢٦٠)، الجواهر المضية (٢/ ٧٢١-٧٢٣)، الطبقات السنية ، رقم (١٦٩٨).

(٧) ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٣٧)، الطبقات السنية، رقم (١٨١٤).

(٨) ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٩٩)، الطبقات السنية،رقم (١٩٠٩).

٢٥- محمد بن الحسن بن مسعود بن الحسن، المعروف أبوه بابن الوزير[١].

٢٦- محمد بن الحسين بن ناصر بن عبدالعزيز النوسوخي، الملقب بضياء الدين[٢].

٢٧- محمد بن سليمان، أبو عبد الله الأوشي، شيخ الإسلام، نصر الدين[٣].

٢٨- محمد بن عبد الرحمن بن أحمد، أبو عبد الله البخاري، الملقب بالزاهد[٤].

٢٩- محمد بن عبد الله بن أبي بكر، الخطيب الكشميهني، أبو الفتح المروزي[٥].

٣٠- محمد بن عمر بن عبد الملك الصفار، أبو ثابت، المُستَملِي[٦].

٣١- محمد بن محمد بن الحسن، إمام الأئمة، منهاج الشريعة[٧].

٣٢- محمد بن محمود بن علي، العلاَّمة أبو الرضا، الطرازي، سديد الدين[٨].

---

(١)ينظر: الجواهر المضية (٤/ ١٣٣)، الطبقات السنية، رقم (١٩٥٩).

(٢)ينظر: الجواهر المضية (٣/ ١٤٦-١٤٧)، الفوائد البهية (ص٢٧٣-٢٧٤)، الطبقات السنية، رقم (١٩٨١).

(٣)ينظر: الجواهر المضية (٣/ ١٦٤-١٦٥)، الطبقات السنية، رقم (٢٠١٦).

(٤)ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٢١٤)، تاج التراجم (٢٤٤-٢٤٥)، الطبقات السنية رقم (٢٠٧٣)، كشف الظنون (١/ ٤٥٤/ ٤٥٨).

(٥)ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٠/ ٢٥١)، النجوم الزاهرة (٥/ ٣٠٥)، الجواهر المضية (٣/ ٢١٥)، الطبقات السنية رقم (٢٠٧٥).

(٦)ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٢٨٦-٢٨٧)، الطبقات السنية، رقم (٢١٩٢).

(٧)ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٣١٩-٣٢٠)، الطبقات السنية، رقم(٢٢٤٢)، الفوائد البهية، (ص ٣٠٧).

(٨)ينظر: طبقات الشافعية الكبرى (٤/ ١٨٤-١٨٥)، الجواهر المضية: (٣/ ٣٦٣، ٣٦٤)، الطبقات السنية، رقم (٢٣١٦).

ثانياً: تلاميذه:

تفقه الإمام المرغيناني علي يد جمع غفير من العلماء، وقد صار من أئمة المذهب الحنفي، فلا عجب أن يتزاحم طلاب العلم على السماع منه، والتفقه على يديه؛ لكن كتب التَّراجم لم تحمل لنا إلا القليل منهم:

سأذكرهم مرتبين على حروف المعجم.

١- عماد الدين بن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، المَرغِينَاني، ابن صاحب الهِدَايَة، تفقه على أبيه وعلى القاضي ظهير الدين البخاري، له كتاب: أدب القاضي[(١)]، وتفقه عليه ولدهُ عبدالرحيم أبو الفتح[(٢)].

٢- عمر بن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، المَرغِينَاني، أبو حفص، الملقب بنظام الدين، ابن صاحب الهِدَايَة، تفقه على أبيه حتى برع في الفقه وأفتى، من آثاره: جواهر الفقه، الفوائد[(٣)].

٣- محمد بن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، المَرغِينَاني، أبو الفتح جلال الدين نَشَأَ فِي حِجرِ أبيه، وتفقه عليه، انتهت إليه رئاسة المذهب في عصره[(٤)].

٤- برهان الإسلام الزرنوجي، صاحب كتاب: «تعليم المتعلم طريق التعلم»، وقد ذكر شيخه المرغيناني كثيراً في هذا الكتاب[(٥)].

---

(١) ينظر: الفوائد البهية (ص٢٣٨).

(٢) ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٢٧)، الفوائد البهية (ص١٥٩-١٦٠)، هدية العارفين (١٥٩-١٦٠).

(٣) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٥٧)، طبقات الحنفية (ص٢٥٧)، هدية العارفين (١/ ٧٨٢).

(٤) ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٢٧٧)، طبقات الحنفية (ص٢٥٧)، الفوائد البهية (٢٩٩).

(٥) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ١٤٦)، الفوائد البهية (ص٩٣).

٥- عمر بن محمود بن محمد، القاضي، الإمام، أحد أصحاب المَرغِينَاني وأحد من تفقه على يديه[١].

٦- المحبّر بن نصر، أبو الفضائل، الإمام فخر الدين، الدِّهِستَانيّ[٢].

٧- محمد بن عبدالستار بن محمد، العِمَادِيّ، الكَردَرِيّ، البَرَاتَقِينِيّ، المنعوت شمس الدين أبو الوَجد، أستاذ الأئمة على الإطلاق، وهو راوي كتاب الهداية عن الإمام المرغيناني[٣].

٨- محمد بن علي بن عثمان، القاضي، السمرقندي[٤].

٩- محمد بن محمود بن حسين، مجد الدِّين، الأُستَرُوشِني له تصانيف منها: كتابُ الفصول-وقد نقل عنه الإمام السِّغناقي في شرح الهداية-، وكتاب جامع أحكام الصغار[٥].

١٠- محمود بن حسين، شيخ الإسلام، الملقب بجلال الدين، وبرهان الدين، الأستروشني[٦].

١١- محمود بن أبي الخير أسعد البَلخِي، برهان الدين، الشيخ، الإمام، العالم[٧].

---

(١) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٧١)، الطبقات السنية، رقم (١٦٦١).

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٤٢١)، الطبقات السنية، رقم (٢٤٠٨).

(٣) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢٣/ ١١٢-١١٣)، الجواهر المضية (٣/ ٢٢٨/ ٢٣٠)، النجوم الزاهرة (٦/ ٣٥١) تاج التراجم (ص٢٦٧-٢٦٨).

(٤) ينظر: الجواهر المضية (٣/ ٢٦٥)، الطبقات السنية، رقم (٢١٥٦).

(٥) ينظر: تاج التراجم (ص٢٧٩)، كشف الظنون (٢/ ١٢٦٦)، هدية العارفين (٢/ ١١٣).

(٦) ينظر: الفوائد البهية (ص٣٤١).

(٧) ينظر: الجواهر المضية(٢/ ٦٢٧، ٦٢٨)، وتعليم المتعلم طريق التعلم(ص ٩٠)، والفوائد البهية (ص ٢٣٠ – ٢٣٢)، التعليقات السنية (ص ٢٢٩- ٢٣١)، ومقدمة الهِدَايَة للكنوي (٣/ ٢).

المطلب الثالث:

حياته، وآثاره العلمية، وثناء العلماء عليه.

أولاً: حياتــه:

عاش الإمام المرغيناني رحمه الله تعالى حياته كلها بين العلم والشيوخ والتلاميذ يؤلف ويشرح المتون ويؤصِّل للمذهب، ومكانته العلمية الكبيرة جعلته محط الأنظار، ومع ذلك كان زاهداً ورعاً، كما ذكر أصحاب التَّراجم الذين ترجموا له[1].

ثانياً: آثاره العلمية:

بلغ الإمام المرغيناني رحمه الله تعالى منزلة كبيرة في المذهب، وخلف ثروة علمية كبيرة أصبحت معتمداً أساسياً في المذهب بعد وفاته.

قال اللكنوي: «كل تصانيفه مقبولةٌ، معتمدةٌ، لاسيما الهِدَايَة، فإنَّه لم يزل مرجعاً للفضلاء، ومُنظِّراً للفقهاء»[2]، وأشهر مؤلفاته التي أتَفَقَ عليها أصحاب التراجم:

١- **بداية المبتدي**: هو متن كتاب الهِدَايَة، جمع فيه مسائل الجامع الصغير للإمام محمد بن الحسن الشيباني، والمختصر لأبي الحسين القدوري، واختار فيه

وقد استفدت كثيراً في هذا المطلب المتعلق بشيوخ الإمام المرغيناني وتلامذته من ترجمته في مقدمة رسالة : «الضوابط الفقهية لأحكام فقه الأسرة من كتاب الهداية للإمام المرغيناني»، للطالب: أسامة محمد شيخ، إشراف د/ أحمد الحبيب، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، سنة ١٤٣٠-١٤٣١هـ.

(١)ينظر: سير أعلام النبلاء (٢١/ ٢٣٢)، الجواهر المضية (٢/ ٦٢٧)، وينظر كذلك المراجع التي ترجمت للإمام المرغيناني.

(٢)ينظر: الفوائد البهية (ص ٢٣٣).

ترتيب الجامع الصغير، وهو مطبوع[١].

٢- **الهِدَايَة في شَرح البداية**: أشهر مؤلفات المرغيناني، وبها اشُتِهر، فصار يقال له: صاحب الهِدَايَة، وسيأتي الحديث عنه في مبحث خاص به إن شاء الله تعالى.

٣- منتقى الفروع: عدَّهُ الكفوي من تصانيف الإمام المرغِينَاني، وتابعهُ اللكنوي[٢].

٤- **كتاب الفرائض، أو فرائض العثماني**[٣].

٥- **التجنيس والمزيد**، وهو لأهل الفتوى خير عتيد[٤].

٦- **نشر المذاهب**، وذكره اللكنوي باسم: «نشر المذهب»[٥].

٧- **كفاية المنتهى**: وهو شَرح للبداية، وفاءً بوعده، شَرحاً، مطولاً، في نحو ثمانين مجلداً وسماه كفاية المنتهي، وهو كتابٌ مفقود، [٦].

٨- **مشيخة الفقهاء**: جمع صاحب الهداية شيوخه في هذا الكتاب، وقد ذكرها أصحاب التراجم[٧].

---

(١)ينظر: تاج التراجم (ص٢٠٧)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٣٨)، كشف الظنون (١/ ٢٢٧-٢٢٨)، هدية العارفين (٣/ ٢).

(٢) الفوائد البهية (ص٢٣١).

(٣)ينظر: تاج التراجم (ص٢٠٧)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٣٨)، كشف الظنون (٢/ ١٢٥٠-١٢٥١).

(٤)ينظر: تاج التراجم (ص٢٠٦)، طبقات الحنفية (ص٢٤٢)، الفوائد البهية (ص ١٤١)، هدية العارفين (١/ ٧٠٢)، معجم المؤلفين (٢/ ٤١١).

(٥)ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٩٥٣)، الفوائد البهية (ص ٢٣١).

(٦)ينظر: البناية (٩/ ١٦٨)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٣٨)، كشف الظنون (١/ ٢٥٣).

(٧)ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٢٨)، تاج التراجم (٢٠٧).

ثالثاً: ثناء العلماء عليه:

أثنى على الإمام المرغيناني علماء كثيرون ممن عاصروه ومن تعلموا على يديه، وممن ترجموا له من أصحاب التراجم بعد وفاته، وقد نال من الثناء ما يدل على أنه من أئمة المذهب، وليس هذا المدح والتقييم له إلا من المكانة العلمية الكبيرة التي بلغها في المذهب.

ومن هذه الأقوال:

١- قال الإمام **الذهبي**: «عالم ما وراء النهر، برهان الدين، أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبدالجليل المَرغِينَاني، الحنفي... وكان من أَوعِية العلم»(١).

٢- قال الحافظ عبدالقادر **القرشي** الحنفي: «وهو علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، شيخ الإسلام، برهان الدين، المَرغِينَاني، العلاّمة، المحقِّق، صاحب الهِدَايَة، أقرَّ له أهل عصره بالفضل والتقدُم»(٢).

٣- وقال **البابرتي**: «شيخُ مشايخِ الإسلام، حجَّةُ الله على الأنام، مُرشِد علماءِ الدهر، ما تكرَّرت الليالي والأيام، المخصوص بالعِنَايَة، صاحب الهِدَايَة»(٣).

٤- وقال السيد محمد مرتضى **الزبيدي** الحنفي: «مرغينان- بكسر الغين...منها الإمام برهان الدين أبو الحسن علي بن أبي بكر محمد بن عبد الجليل المرغيناني، مؤلف البداية والكفاية، والهداية في فقه الحنفية أقر له الأقران وراق له الزمان، وأذعن له الشيوخ، ونشر المذهب، وتفقه عليه الجمهور، وسمع الحديث، ورحل وجمع لنفسه مشيخة»(٤).

٥- وقال **الكفوي** في وصفه: «وكان فارِساً في البحث، عديمَ النظير، مُفرِّطَ الذَّكاء، إذا حضر في مجلسٍ كان هو المشارَ إليه، والفتاوى تحملُ من أقطار الأرضِ

---

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢١/ ٢٣٢).

(٢) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٢٧).

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (١/ ٢).

(٤) ينظر: تاج العروس (١٨/ ٢٤٠).

إلى بين يديه، وكان الطلبة ترحل إليه من البلاد للتفقه عليه، له في العلوم آثار ليس لغيره»(١).

٦- ووصفه **الزركلي** في الأعلام: «علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، المَرغِينَاني، من أكابر فقهاء الحنفية، نسبته إلى مرغينان من نواحي فرغانة، كان حافظاً، مفسراً، محققاً، أديباً»(٢).

٧- ووصفه عمر رضا **كحالة** بقوله: «علي بن أبي بكر بن عبدالجليل الفرغاني، المَرغِينَانِي، الحنفي، برهان الدين، أبو الحسن، فقيهٌ، فَرَضِيٌ، محدِّثٌ، مفسِّرٌ، مُشارِكٌ في أنواعِ العلوم»(٣).

مكانته بين علماء المذهب:

الإمام المرغيناني رحمه الله تعالى أحد الأئمة الثقات المبرزين من علماء الحنفية المعروفين بالاجتهاد في المذهب.

قال الحنائي: «كان من طبقة أصحاب الترجيح، أقرَّ له أهلُ عصره بالفضل والتقدُّم كالإمام فخر الدين قاضي خان، والإمام زَين العَتَّابيّ»(٤).

وقال القرشي: «أقر له أهل مصر بالفضل والتقدم كالإمام فخر الدين قاضي خان مع الإمام زين الدين العتابي ...وفاق شيوخه وأقرانه وأذعنوا له كلهم، ولا سيما بعد تصنيفه لكتاب الهداية، وكفاية المنتهى ونشر المذهب»(٥).

وقال في التعليقات السنية على الفوائد البهية: «ذكره -أي صاحب الهداية- ابن كمال باشا من طبقة أصحاب التَّرجيح القادرين على تفضيل بعض الروايات على بعض برأيهم النجيح، وتعقب بأن شأنه ليس أدون من قاضي خان، وله في نقد

---

(١)ينظر: أعلام الأخيار (ص٢٠١).

(٢)ينظر: الأعلام (٤/ ٢٦٦).

(٣)ينظر: معجم المؤلفين (٧/ ٤٥).

(٤)ينظر: طبقات الحنفية (١/ ١٥٧-١٥٨).

(٥)ينظر: الجواهر المضية (١/ ٣٨٣).

الدلائل واستخراج المسائل أيُّ شأن، فهو أحق بالاجتهاد في المذهب، وعده من المجتهدين في المذهب إلى العقل السليم أقرب»[١].

وقد ذكره اللكنوي في طبقة أصحاب الترجيح، قال: «الطبقة الرابعة طبقة أصحاب الترجيح، كالقدوري، وصاحب الهداية، القادرين على تفضيل بعض الروايات على بعض بحسن الدراية»[٢].

ومكانة المؤلف تتضح أكثر في المذهب من نتاجه العلمي، فالإمام المرغيناني رحمه الله لما ألف الهداية أصبح الكتاب محط أنظار علماء الحنفية بعده وأصبح معتمداً أساسياً لدى شراح المذهب بعده ينقلون منه ويرجحون أقواله، وكفى لإثبات مكانة الكتاب وصاحبه الشروح الكثيرة التي انهالت عليه بعد تأليفه كفتح القدير، والبناية، والعناية، والنهاية وغير ذلك من شروح لهذا الكتاب.

***

(١)ينظر: التعليقات السنية على الفوائد البهية (ص ٢٣٠).

(٢)ينظر: الفوائد البهية (ص ٦-٧).

المطلب الرابع.

مذهبه وعقيدته.

أولاً: مذهبه:

كان الإمام المرغيناني من أئمة المذهب الحنفي، فقد صنف ودرس وشرح المذهب وكان من التقدم فيه بمكان، ويكفي ثناء العلماء عليه ومصنفاته لإثبات مكانته في المذهب، وتقدمه فيه[١].

ثانياً: عقيدته:

من خلال مطالعتي للمصادر التي ترجمت للإمام المرغيناني رحمه الله؛ لم أجد فيها من اهتم بإبراز جانب الاعتقاد في حياته، كما أن الإمام المَرغِينَانِيّ رحمه الله لم يتعرض فيما وقع في يدي من كتبه إلى مسائل عقدية يمكن من خلالها معرفة تفاصيل معتقده، غير أن من ترجم له كانوا يثنون عليه، ويصفونه بأنه إمام عصره.

كذلك وصف العلماء له بالإمامة في الدين والتضلع في العلم يعطي قرينة على صحة عقيدته وسلامتها، وكذلك موافقته للعلماء في عصره على عقيدة أهل السنة والجماعة رحمهم الله تعالى[٢].

***

(١) ينظر: التعليقات السنية على الفوائد البهية (ص ٢٣٠).

(٢) ينظر: طبقات الحنفية (١/ ١٥٧-١٥٨).

المطلب الخامس.

وفـاتــه

توفي الإمام المَرَغِينَاني رحمه الله ليلة الثلاثاء، الرابع عشر من ذي الحجة، سنة ثلاث وتسعين وخمسمائة (٥٩٣هـ، الموافق لسنة ١١٩٧م)، ودُفِن بسمرقند، إحدى المدن العريقة ببلاد ما وراء النهر، وتقع حاليًا في جمهورية أوزبكستان[1].

***

(١) ينظر: سير أعلام النبلاء (٢١/ ٢٣٢)، الجواهر المضية (١/ ٣٨٣)، تاج التراجم (ص: ٢٠٦)، الفوائد البهية (ص١٤١)، الأعلام للزركلي (٣/ ٣٤٤).

المبحث الثاني:

نبذة مختصرة عن كتاب (الهِدَايَة):

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:

أهمية الكتاب.

المطلب الثاني:

منزلته في المذهب الحنفي.

المطلب الثالث:

منهج المؤلف في الكتاب.

المطلب الأول:

أهمية هذا الكتاب.

تبرز أهمية هذا الكتاب لأسباب أهمها:

١- أنَّهم رووه بالسند عن مؤلفه، وتداولوه رواية، وإجازة، وقراءة، فافتتح كثير من الشراح كالبابرتي[١]، والعيني[٢]، وابن الهُمام[٣]، وغيرِهم شروحاتهم بذكر أسانيدهم إلى صاحب «الهِدَايَة».

٢- أنهم تداولوه درساً وتدريساً في الحلقات العلمية والمدارس والمعاهد والجامعات، من عصر المؤلف إلى يومنا هذا، قال العيني في خطبة كتابه البناية: «صار - أي: كتاب الهِدَايَة- عمدةَ المدرسين في مدارسهم، وفخر المصدرين في مجالسهم، فلم يزالوا مشتغلين به في كل زمان، ويتدارسونه في كل مكان»[٤].

٣- يُعتبر كتاب «الهِدَايَة» من المصادر الأساسية، والمراجع اللازمة للمؤلفين في الفقه الحنفي، فهذا الزيلعي في التبيين[٥]، وابن نجيم في البحر[٦]، وابن عابدين في حاشيته[٧]، وغيرهم أكثروا الإحالات عليه، واعتمدوا تخريجه للمسائل، وتقريره للدلائل، ونقله لأقوال أئمة المذهب[٨].

٤- يعتبر كتاب «الهِدَايَة» من كُتب المذهب التي عليها المعَّول في الفتوى،

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (١/ ٢).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٢٤).

(٣) ينظر: فتح القدير (١/ ٥-٧).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (١/ ٢٢).

(٥) ينظر: تبيين الحقائق (١/ ١٨٢).

(٦) ينظر: الأشباه والنظائر (١/ ٤٩).

(٧) ينظر: حاشية ابن عابدين (١/ ٨٠).

(٨) ينظر: التنبيه على مشكلات الهداية (١/ ٢٣٧-٢٣٨).

قال البدر العيني في خطبة شَرحه: «وذلك - أي: مالقي كتاب الهداية من القبول - لكونه... مشتملاً على مختار الفتوى»[١].

٥- حَظي كتاب «الهِدَايَة» بثناءٍ بالغٍ من علماء المذهب قلَّ مثلُه لكتاب آخر، كيف، وقد وَجد قبولاً منذُ عهد مؤلفه، فذكر القرشي أنَّ مشايخ صاحب الهِدَايَة وأقرانَه أذعنوا له كلهم، لاسيما بعد تصنيفه لكتاب الهداية وكفاية المنتهي[٢].

***

(١)ينظر: البناية (١/ ٢٢).

(٢)ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٦٢٨).

المطلب الثاني.

منزلته في المذهب الحنفي.

يعتبر كتاب الهِدَايَة من المصادر الأساسية والمراجع اللازمة للمؤلفين لمن بعده في الفقه الحنفي.

وقد أولاه علماء الحنفية عناية فائقة، وأثنوا عليه عِطراً، فقالوا: هو أصل جليل في الفقه، وكتابٌ فيه نفع كبير، وخير كثير، يشتمل على أمهات مسائل أصحابنا وعيوبها، وأنواع النوازل وفنونها[١].

ونظراً للمكانة العليمة للكتاب عكف عليه العلماء بعد الإمام المرغيناني بين شرح ومختصر وحواشي وتخريج أحاديث.

ومن أهم شروح كتاب الهداية وأشهرها:

١ - **الفوائد الفقهية شرح الهداية**: لعلي بن حمد حميد الدين الرامشي، الضرير، المتوفى سنة ٦٦٧هـ، قيل: إنَّه أول من شرحه[٢].

٢-**نهاية الكفاية في دراية الهداية**: لتاج الشريعة عبيد الله المحبوبي المتوفى ٦٧٢هـ[٣].

٣- **النهاية في شرح الهداية**: للحسين بن علي حسام الدين السغناقي، المتوفى سنة ٧١٠هـ، وهو كتابنا الذي نقوم بتحقيقه، وسيأتي الكلام عنه في مبحث مستقل.

٤ -**الغاية شرح الهداية**: لأبي العباس أحمد بن إبراهيم السروجي، المتوفى سنة ٧١٠هـ[٤].

---

(١) ينظر: النافع الكبير (ص٣٢)، والمذهب الحنفي(٢/ ٤٥٤).

(٢) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٢)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٣)، الفوائد البهية (ص ٢١١)، هدية العارفين (١/ ٧٧).

(٣)ينظر: تاج التراجم (ص ٢٩١)، طبقات الحنفية (ص ٢٦٠)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٣)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٣٩٥).

(٤) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٣)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٤).

٥- **شرح الهداية** لعلاء الدين عبد العزيز بن أحمد بن حمد البخاري، المتوفى سنة ٧٣٠هـ[١].

٦-**معراج الهداية إلى شرح الهداية**: لقوام الدين محمد بن محمد بن أحمد البخاري الكاكي، المتوفى سنة ٧٤٩هـ[٢].

٧- **غاية البيان ونادرة الأقران**: لقوام الدين أمير كاتب بن أمير عمر الأتقاني، المتوفى سنة ٧٥٨هـ[٣].

٨-**الكفاية شرح الهداية**: لجلال الدين بن شمس الدين الخوارزمي، الكرماني، المتوفى ٧٦٧هـ[٤].

٩-**العناية شرح الهداية** لأكمل الدين محمد بن محمد بن محمود البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ[٥].

١٠- **شرح الهداية** للشريف علي بن محمد الجرجاني، المتوفى سنة ٨١٦هـ[٦].

١١- **البناية في شرح الهداية**: لبدر الدين محمود بن أحمد بدر الدين العيني، المتوفى سنة ٨٥٥هـ[٧].

---

(١) ينظر: تاج التراجم (ص ١٨٨)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٥).

(٢) ينظر: مفتاح السعادة (٢/ ٢٦٨)، هدية العارفين (٤/ ١٥٥)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٣٩٧).

(٣) ينظر: تاج التراجم (ص ١٤٠)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٦).

(٤) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٤)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٦).

(٥) ينظر: تاج التراجم (ص ٢٧٧)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٤٣)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٥)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٧).

(٦) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٨)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٨).

(٧) ينظر: حسن المحاضرة (١/ ٤٧٤)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٥)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٩).

١٢- **فتح القدير للعاجز الفقير**: في شرح الهداية، لكمال الدين بن عبدالواحد السيواسي، المعروف بابن الهمام الحنفي، المتوفى سنة ٨٦١هـ[١].

١٣-**شرح الهداية**: لأبي الخير أحمد بن مصطفى المعروف بطاش كبرى زاده، المتوفى سنة ٩٦٨هـ[٢].

ومن مختصرات الهداية:

١- **سلالة الهداية**: لإبراهيم بن أحمد بن بركة الموصلي المتوفى سنة ٦٥٢هـ[٣].

٢- **الوقاية**: «وقاية الرواية في مسائل الهداية» لمحمود بن عبيد الله المحبوبي المتوفى سنة ٦٧٢هـ[٤].

٣- **الكفاية مختصر الهداية**: لعلاء الدين علي بن عثمان المارديني المعروف بابن التركماني، المتوفى سنة ٧٥٠هـ[٥].

٤- **الرعاية في تجريد مسائل الهداية**: لمحمد بن أبي المليح المعروف بابن الأقرب، المتوفى سنة ٧٧٥هـ[٦].

الحواشي على الهداية:

١- **حاشية** جلال الدين عمر بن محمد الخبازي، المتوفى سنة ٦٩١هـ[٧].

٢-**حاشية** محمد بن رمضان الحنفي، المدرس المصري الشهير بالرازي، المتوفى سنة ٧١١هـ[٨].

---

(١) ينظر: مفتاح السعادة (٢/ ٢٤٤)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٤).

(٢) ينظر: تاج التراجم (ص ٢١١)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٥).

(٣) ينظر: الجواهر المضية (١/ ٦٦)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٨).

(٤) ينظر:تاج التراجم (ص ٢٩١)، كشف الظنون (٢٠/ ٢٠٢٠).

(٥) ينظر: تاج التراجم (ص ٢١١)، جامع الشروح والحواشي(٣/ ٢٠٦٥).

(٦) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٨)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٦).

(٧) ينظر: مفتاح السعادة (٢/ ٢٤٣)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٣)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٣).

(٨)ينظر: جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٤).

٣- **حاشية** نجم الدين أبي طاهر إسحاق بن علي المتوفى سنة ٧١١هـ[١].

٤- **حاشية** محمد بن محمد الشهير بعرب زاده، المتوفى سنة ٩٦٩هـ[٢].

٥- **حاشية** علي جلبي بن أمر الله الحنائي المعروف بقنالي زادة المتوفى سنة ٩٧٩هـ[٣].

ومن هذا التوضيح للشروح تظهر لنا أهمية الكتاب ومنزلته الرفيعة في المذهب الحنفي[٤].

***

---

(١) ينظر: كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٨)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٦٤).

(٢) ينظر: الأعلام للزركلي (٧/ ٥٩)، جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٧٣).

(٣) ينظر: جامع الشروح والحواشي (٣/ ٢٠٧٣).

(٤) ونظراً للمكانة العلمية للكتاب اعتنى به العلماء فلم يقفوا عند شرحه، وتلخيصه ووضع حواشي عليه، بل ألفت كتب تخرج أحاديثه كالتنبيه على أحاديث الهداية لعلاء الدين الصاعدي، المتوفى سنة ٦٠٦هـ، والكفاية في معرفة أحاديث الهداية لابن التركماني، المتوفى سنة ٧٥٠هـ، ونصب الراية للأحاديث الهداية للزيلعي، المتوفى سنة ٧٦٢هـ، والعناية بمعرفة أحاديث الهداية لمحيي الدين القرشي المتوفى سنة ٧٧٥هـ.

وكذلك ألفت على الكتاب زوائد، كزوائد الهداية على القدوري للإمام عل بن نصر المشهور بابن السوسي، المتوفى ٦٩٥هـ، وكذلك ألفت عليه أوهام ككتاب أوهام الهداية لإمام عبد القادر القرشي، المتوفى (٧٧٥هـ)، والتنبيه على مشكلات الهداية لابن أبي العز الحنفي المتوفى ٧٩٢هـ.

وقد استفدت في المبحث المتعلق بمنزلة الكتاب في المذهب وكذلك في بيان الكتب المؤلفة حوله من مقدمة رسالة: الضوابط الفقهية لأحكام فقه الأسرة من كتاب الهداية للمرغيناني، للطالب/ أحمد شيخ علي.

المطلب الثالث:

منهج المؤلف في الكتاب.

بين الإمام المرغيناني رحمه الله تعالى معالم منهجه ودوافع تأليفه للكتاب في مقدمة كتابه الهداية، فقال: «...وقد جرى علي الوعد في مبدأ بداية المهتدي أن أشرحها بتوفيق الله تعالى شرحاً أرسمه بـ كفاية المنتهى، فشرعتُ فيه والوعد يسوغ بعض المساغ، وحين أكاد أتكئ عنه اتكاء الفراغ تبينت فيه نبذا من الإطناب، وخشيت أنْ يهجر لأجله الكتاب، فصرفت العنان والعناية إلى شرح آخر موسوم بـ «الهداية» أجمع فيه بتوفيق الله تعالى بين عيون الرواية، ومتون الدراية تاركاً للزوائد في كل باب معرضاً عن هذا النوع من الإسهاب مع ما أنَّه يشتمل على أصول ينسحب عليها فصول ...»(١).

ومن خلال مطالعة الكتاب يمكننا أنْ نقف على أهم النِّقاط المتعلقة بمنهجه ومصطلحاته في الكتاب كما يلي(٢):

١- سار في ترتيب أبواب الكتاب على ترتيب كتاب الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني.

٢- استفتح الأبواب بذكر الحكم والدَّليل من الكتاب والسنة والإجماع.

٣- صرح بلفظ الجامع الصغير إذا كان هناك اختلاف بين عبارة القدوري وعبارة الجامع.

---

(١) ينظر: الهداية شرح البداية (١/ ١٤).

(٢) ينظر: مفتاح السعادة (٢/ ٢٣٩-٢٤٠)، مقدمة شرح الهداية للكنوي (١/ ١٣-١٦)، الضوابط الفقهية في العبادات من كتاب الهداية، رسالة ماجستير للطالبة: زينب عبد الكريم أوسط أوغلو، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م. فقد استفت منها في هذا المبحث.

٤- قارن بين آراء أبي حنيفة، وأبي يوسف، ومحمد، وزفر، ومالك، والشافعي، ويبين الرأي المخالف بقوله: «خلافاً للشافعي»، أو: «خلافاً لمالك والشافعي»، أو «خلافاً لزفر».

٥- إذا كان للمسألة قول مخالف يعرض المسألة مع الرأي المختار أولاً، ثم يذكر الرأي المخالف لها مع بيان دليل وتعليل الرأي الآخر، ثُمَّ يحتم عرضه للمسألة بذكر دليل المذهب الذي هو المختار عنده بقوله: «ولنا»؛ لأنَّ من عادته المستمرة أنَّه يؤخر القوي عند ذكر الأدلة على الأقوال المختلف ليقع المؤخر بمنزلة الجواب عن المقدم، وإن كان القوي في الأكثر عند نقل الأقوال.

٦- لا يستخدم الأسلوب الصَّريح في السؤال والجواب؛ بل غالباً ما يستخدم الإجابة على السؤال المقدر بقوله: «فإن قيل كذا، قلنا كذا».

٧-ذكر لفظ: قال في أول كل مسألة إذا كانت مسألة القدوري، أو الجامع الصغير، أو كانت في متنه البداية، وإن كانت في غيره لم يذكر «قال».

٨- إذا قال: «الحديث محمول على المعنى الفلاني» يريد به المعنى المحمول عليه عند أهل الحديث، وإنْ قال: «نحمله»، يريد به: أنَّه حمل هذا المعنى دن أئمة الحديث.

٩- أحال على كتب كثيرة ورجع إليها كمختصر القدوري، ومختصر الطحاوي، والمبسوط للسرخسي، والمختصر والمنتقى للحاكم الشهيد، والأمالي والجوامع لأبي يوسف وغيرها من الكتب.

***

المبحث الثالث:

نبذة عن عصر الشارح الإمام (السِّغْنَاقِي).

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:

الحالة السياسية في عصره.

المطلب الثاني:

الحالة الاجتماعية في عصره.

المطلب الثالث:

الحالة العلمية في عصره.

المطلب الأول:

الحالة السياسية في عصره.

عاش الإمام السغناقي في القرن السابع الهجري وقد شهدت الأمة أحداثاً عظيمة من فتن وحروب وتفكك بعد العصر السادس الهجري الذي شهد حروباً وفتناً وانقسامات؛ أدت إلى سقوط الخلافة العباسية.

لقد كان القرن السابع من أخطر القرون التي مرّت بالإسلام، ففي المغرب- فقد اتصف هذا القرن فيها بسقوط دولة وصعود أخرى، فدولة الموحدين تزداد ضعفاً بسبب تفاقم الخلافات بين أفراد الأسرة الحاكمة، إلى أنْ انهارت سنة (٦٦٨هـ)، ثم ظهرت دولة بني مرين، ولم تمض مدة طويلة على بسط نفوذها و محاولة استعادة ما ضاع من مدن الأندلس، حصلت خيانة من بني الأحمر الذين استولوا فيها على مالقة، وتحالفوا مع النَّصارى ضد السلطان المريني.

أما في بلاد الشام: فقد كانت الحروب الصليبية قائمة في أوجها إلى جانب الخطر الذي يلحق بها من التتار، وفي بغداد: كان أمر الخلافة يسير إلى الاضمحلال، إلى أن سقطت بغداد سنة (٦٥٦هـ).

وفي بلاد ما وراء النهر ظهرت دولة السلاجقة الأتراك التي كان يعيش فيها الإمام السغناقي، فقد حكموا مناطق تركستان، وكان الإمام يتنقل في رحلته العلمية بين تلك الأماكن.

أما في مصر، فقد كان ملوك بني أيوب مفترقين بعد وفاة مؤسس الدولة الأيوبية المجاهد صلاح الدين الأيوبي والذي توفي سنة (٥٨٩هـ) بعد أنْ حرر بيت المقدس من أيدي النصارى في موقعة حطين الشهيرة عام (٥٨٣هـ)[1].

---

(١) ينظر: الكامل لابن الأثير (١٢/ ٦٢٨) وما بعدها، والبداية والنهاية لابن كثير (١٧/ ٧٠-٥٩٨)، ومقدمة الدكتور/ أحمد الختم عبد الله لتحقيق: العقد المنظوم في الخصوص والعموم (١/ ١٢-١٨).

المطلب الثاني:

الحالة الاجتماعية في عصره.

لقد كان القرن السابع الهجري مميزاته الخاصة من حيث إنَّ مجتمعه كان منفتحاً على الثقافات والشعوب الأخرى، وكانت الأقليات اليهودية والنصرانية تعيش بين المسلمين، وسادت حالة من الود كفلت لهم ممارسة شعائر دينهم، وفي ظل هذا الاستقرار نمت تجارتهم وتوسعت معاملاتهم لما كانوا ينعمون به من الأمن والاستقرار، وقد كانت اللغة العربية هي السائدة في تلك البلاد الإسلامية.

إلا أنَّ مع سقوط الخلافة الإسلامية في بغداد ساءت الحالة الاجتماعية في هذا العصر بكل نواحيها، فقد استولى الغرباء على موارد الدولة وانتشر النهب والسرقة وكثر الفساد والخراب.

إلا أنَّ في مصر ومع قيام دولة المماليك كانت الحياة الاجتماعية أفضل، فقد ازدهرت الثروة واتسعت المعاملات المالية، واعتنى السلاطين بالزراعة والصناعة والعمران وتشييد المساجد.

وحينما استتب لهم الأمن فترة واجتمعت معهم أمول طائلة، وأثروا ثراءً فاحشاً اغتروا بما عندهم وانغمسوا في التَّرف والبذخ، مما جرهم للغرور والمعصية، وقد أدى هذا إلى تدهور الوضع الاقتصادي في البلاد، وازادت الأحوال سوءاً، وظهر الغلاء وانتشرت الأمراض وكثرت المجاعات العظيمة، بسبب قلة الأقوات وغلاء الأسعار، ومات الآلاف من أهل مصر والشام، قال ابن كثير: «وكانوا يحفرون الحفرة فيدفنون فيها الفئام».

هكذا كانت الحالة الاجتماعية، وقد تكون لها آثارها المباشرة أو غير المباشرة على الحركة العليمة قوة وضعفاً[1].

---

(١)ينظر: البداية والنهاية (١٣/ ٣٤٣)،المواعظ والاعتبار للمقريزي (٣/ ١٣)، مقدمة العقد المنظوم في الخصوص والعموم (١٩-٢١).

المطلب الثالث:

الحالة العلمية في عصره.

يلحظ أن القرن السابع الهجري اتسم بكثرة الأحداث السياسية التي تعرضت لها البلاد الإسلامية من صراعات داخلية وخارجية، ومع ذلك نجد أنَّ الحياة العلمية لم تتأثر بذلك كثيراً بهذه الأحداث، فقد شهدت حالة من الازدهار لعدة أسباب منها:

١ـ اهتمام الخلفاء والسلاطين بالعلم، وتشجيعهم للعلماء.

٢ـ وجود عدد كبير من مراكز العلم وخاصة في مصر، مثل المساجد ودور الكتب والمدارس، فقد تميّز العصر الأيوبي بإقامة عدد من هذه المنشآت، ومن أشهر المساجد: جامع عمرو بن العاص، والجامع الأزهر.

ومن أشهر دور الكتب: خزانة الكتب التي كانت موجودة أيام الملك صلاح الدين، ويقال: إنَّها كانت أعظم دار للكتب، حيث يوجد فيها ما يزيد على مائة ألف كتاب في جميع العلوم، وكذلك خزانة الصاحبية التي ذكر القرافي أنه أفاد منها.

ومن أشهر المدارس في مصر: المدرسة الناصرية، والمدرسة القمحية، وكانت للمالكية، والمدرسة القطبية، وكانت للشَّافعية، والمدرسة السيوفية، وكانت للحنفية، والمدرسة الفاضلية، وكانت للشافعية والمالكية، والمدرسة العادلية، وهي للمالكية، والمدرسة الصاحبية، وهي للمالكية، والمدرسة الصالحية، وهي للمذاهب الأربعة، وغير ذلك من المدارس.

كان لهذه المدارس والمساجد دو كبير في ازدها الحركة العليمة في هذا العصر، وهذا القرن قد شهد نقلة كبيرة في تاريخ المذاهب الفقهية ودراسة أصول الفقه والتأليف في المذاهب وشرح المتون وغير ذلك[1].

---

(١) ينظر: البداية والنهاية (١٧/ ١١٢)، حسن المحاضرة (١٧٧-١٨٤)، الخطط للمقريزي (١٣٨-١٤٠)، مقدمة العقد المنظوم في الخصوص والعموم (٢٢-٢٧).

المبحث الرابع:

التعريف بصاحب «النهاية في شرح الهداية».

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: اسمه، ولقبه، ونسبته.

المطلب الثاني: ولادته ونشأته، وحياته.

المطلب الثالث: شيوخه، وتلاميذه.

المطلب الرابع: مذهبه، وعقيدته.

المطلب الخامس: مصنفاته.

المطلب السادس: وفاته، وأقوال العلماء فيه.

المطلب الأول:

اسمه، ولقبه، ونسبته.

أولاً: اسمه ولقبه:

هو حسين[١] بن علي بن حجاج بن علي[٢]، حسام الدين السِّغنَاقِي، أو (الصغناقي)، الحنفي، الإمام العلاَّمة[٣].

ثانياً: نسبته ولقبه:

السِّغنَاقِي أو الصغناقي، بإبدال السين صادًا، وكلاهما صحيح، وقد نَقَل حاجي خليفة في كشف الظنون هذين الاسمين، فمرةً يقول السِّغنَاقِي ومرة يقول الصغناقي، نسبة إلى سغناق[٤]، - بكسر السين المهملة وسكون الغين المعجمة، ثم نون بعدها ألف بعدها قاف- بلدة في تركستان[٥].

وأما لقبه، فقد لقب بـ (حسام الدين)[٦].

***

---

(١)وقيل: الحسن، والصواب الحسين كما ذكر في مقدمة الوفي في شرح البزدوي (٢١/ ٢٨).

(٢)ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠-١٥٢)، معجم المؤلفين (٤/ ٢٨)، الأعلام (٢/ ٢٤٧)، الدرر الكامنة (٢/ ١٤٧).

(٣)ينظر: الطبقات السنية (١/ ٢٥٤).

(٤)ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠-١٥٢)، كشف الظنون (١/ ١١٢-١١٣)، معجم المؤلفين (٤/ ٢٨).

(٥)تركستان: اسم جامع لجميع بلاد الترك، وأول حدهم من جهة المسلمين فاراب، ومدنهم المشهورة ستة عشرة مدينة، و جمهورية تركستان الحالية جزء من تركستان السابق. ينظر: معجم البلدان (٢/ ٢٧).

(٦)ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠-١٥٢)، الفتح المبين (٢/ ١١٢)، الفوائد البهية (٦٢)، كشف الظنون (١/ ١١٢-١١٣).

المطلب الثاني:

ولادته، ونشأته، وحياته.

لم تذكر المصادر التي ترجمت للإمام السنغاقي تاريخ ولادته بالتحديد؛ لكن من خلال الدراسة والبحث عن حياته ومشايخه وتلاميذه، يمكن القول أنَّه ولد في بداية النصف الثاني من القرن السابع الهجري.

وذكرت المصادر أنَّه نشأ محباً للعلم والعلماء، وقد ذاع أمره في عواصم الشرق، فأخذ الناس يتطلعون إلى لقائه ويكتبون إليه، فدخل بغداد، واجتمع بعلمائها، ثم توجه إلى دمشق فدخلها سنة ٧١٠هـ.

ثم قدم حلب واجتمع فيها بقاضي القضاة ناصر الدين ابن القاضي كمال الدين وكتب له نسخة من شرحه على الهداية، وكان ذلك في سنة ٧١١هـ[1].

***

(١)ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠-١٥٢)، الجواهر المضية (٢/ ١١٤/ ١١٦)، الفتح المبين (٢/ ١٢٢)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٦٦).

المطلب الثالث:

شيوخه وتلاميذه.

لم تذكر كتب التراجم لنا إلا جملة قليلة من شيوخ وتلاميذ الإمام السغناقي، ومنهم:

١- الإمام حافظ الدين الكبير محمد بن محمد بن نصر البخاري، المتوفى سنة ٦٩٣هـ، وهو الذي يذكره المصنف في كتاب النهاية بقوله: قال شيخي[١].

٢- فخر الدين محمد بن محمد بن إلياس المايمرغي[٢].

٣- الإمام حافظ الدين عبدالله بن أحمد بن محمود النسفي[٣].

أما تلاميذه فهم:

١- قوام الدين محمد بن محمد بن أحمد الخُجَندي الكاكي، فقيه حنفي، توفي بالقاهرة سنة (٧٤٩هـ)، وله معراج الدراية في شرح الهداية[٤].

٢- السيد جلال الدين بن شمس الدين أحمد بن يوسف الخوارزمي الكُرلاني، شارح الهداية في كتاب الكفاية، وهو كتاب مشهور[٥].

---

(١)ينظر: طبقات الحنفية (١/ ٢٣١)، الجواهر المضية (٣/ ٣٣٧).

(٢)ينظر: الفوائد البهية (ص٦٢)، مفتاح السعادة (٢/ ٢٦٦)، الجواهر المضية (٢/ ١١٤-١١٦).

(٣)ينظر: تاج التراجم (ص٣٠)، الدرر الكامنة (٢/ ٣٥٢)، مفتاح السعادة (٢/ ١٦٨).
وجاء في الطبقات السنية (١/ ١٥١) و بغية الوعاة (١/ ٢٥٤): أنّ المترجم أخذ عن عبدالجليل بن عبد الكريم صاحب «الهداية»، ولم أجد لعبد الجليل هذا ترجمة، ثم إنّ كتاب «الهداية» المشهور بين الحنفية إنّما هو من تصنيف المرغيناني الذي شرح الإمام السغناقي في النهاية وهو الكتاب الذي بين أيدينا.

(٤)ينظر: الفوائد البهية (ص١٨٦)، طبقات الحنفية (٢/ ٢٤٠)، معجم المؤلفين (٣/ ٦٢٠).

(٥) لم يذكر أحدٌ ممن ترجم له أكثر من ذلك، ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٤٩٩)،

٣- القاضي ناصر الدين محمد بن القاضي كمال الدين أبي حفص عمر بن العديم (٧٥٢هـ) [١].

٤- أحمد بن علي بن محمود جلال الدين الغجدواني، قال السيوطي: «شارح كافية ابن الحاجب، لم أقف له على ترجمة، إلا أنَّ هذا الشرح مشهور بأيدي الناس، لطيف، ذكر فيه أنه قرأ على الحسام السغناقي»[٢].

٥- عبد الله بن حجاج بن عمر الكاشغري الحَنَفِيّ الصُّوفِي، ذكر الحافظ ابن حجر أنَّه أخذ عن شمس الحسام السغناقي[٣].

هؤلاء هم من استطعت الوقوف عليهم في شيوخ وتلاميذ الإمام السغناقي.

***

الفوائد البهية (ص٥٨-٥٩).

(١)ينظر: تاج التراجم (ص٢٥)، الفتح المبين (٢/ ١١٢).

(٢)ينظر: بغية الوعاة (١/ ٣٤٧)، هدية العارفين (١/ ٥٧).

(٣)ينظر: الدرر الكامنة (٣/ ٢٧).

المطلب الرابع:
مذهبه وعقيدته.

أولاً: مذهبه:

الإمام السغناقي حنفي المذهب ومن أئمة المذهب الحنفي، ويشهد لتبحره في المذهب كتابه النهاية الذي بين أيدينا، فقد ذكر فيه أقوال علماء الحنفية وذكر الخلاف بينهم وبين غيرهم.

ثانياً: عقيدته:

كان الإمام السغناقي ماتريدي المذهب في المسائل العقدية:

وقد ذهب إلى ذلك الباحث فخر الدين سيد محمد قانت من خلال تحقيقه لكتاب الكافي شرح البزدوي، ووقف على أهم النقاط التي تؤيد ذلك، وهي:

١-أن الماتريدية كانوا يمثلون مذهب السلاطين في ذلك الوقت وخاصة بلاد ما وراء النهر، فناصر هؤلاء الملوك علمائهم، وتوفرت لهم مناصب القضاء، والافتاء، والرئاسة، والخطابة، والتأليف وإنشاء المدارس والتدريس فيها، لتنشر أفكارهم ويزداد نشاطهم، ولقي القبول من الناس.

٢- تأثر المؤلف بكتب أعيان الماتريدية كتأويل أهل السنة لأبي منصور الماتريدي، ومقالات الإسلاميين للماتريدي، وتبصرة الأدلة للماتريدي، وأصول الدين لأبي عصمة بن أبي الليث البخاري تلميذ الماتريدي، وتبصرة الأدلة للنسفي المتوفى سنة ٥٠٨هـ، والتمهيد لقواعد لتوحيد لأبي المعين المكحولي النسفي، والتيسير في التفسير لأبي حفص النسفي المتوفى سنة ٥٣٧هـ، والغني في أصول الدين، وعصمة الأنبياء لمحمد نور الدين البزدوي الصابوني المتوفى سنة ٥٨٠هـ[1].

---

(١)ينظر: مقدمة تحقيق الكافي للسغنافي، لفخر الدين سيد محمد قانت (ص ٦٦)، وقد اعتمد السغناقي رحمه الله على هذه الكتب، ونقل منها في كتابه الوافي، وقد وثقها المحقق في المقدمة.

٣- أن من مصنفاته كتاب: «التسديد في شرح التوحيد»، وهو لكتاب التوحيد لأبي المعين ميمون بن محمد المكحولي النسفي، وهو من علماء الماتريدية.

٤- أن المصنف تطريق لمسائل كثيرة مخالفة لمذهب أهل السنة وموافقة لما عليه المذهب الماتريدي، كقوله بخلق القرآن، ونفيه للصفات وجعل آياتها من المتشابهات، وغير ذلك من المسائل التي تخالف مذهب أهل السنة[1].

***

---

(١)نقل محقق كتاب الكافي جملة من هذه الأقوال المخالفة لمذهب أهل السنة والموافقة لما عليه مذهب الماتريدية، ورد عليها في مقدمة كتابه في المبحث المتعلق بعقدة الإمام السغناقي، ص (٦٦-٧٢).

المطلب الخامس:

مصنفاته.

ترك الإمام السنغافي كتماً قيمة تثبت تقدمه في العلم وتبحره في المذهب، ولم يؤلف في الفقه فقط؛ بل ألف في العقيدة، والتصُّوف، وما وقفت عليه من مؤلفاته كالتالي:

١- الوافي: وهو شَرح لكتاب المنتخب أو المختصر الحسامي، لحسام الدين محمد بن محمد بن عمر الأخسيكتي، انتخبه من كتاب «كنز الوصول إلى معرفة الأصول» أو ما يعرف بأصول فخر الإسلام البزدوي[١].

٢- الكافي: وهو شَرح لكتاب أصول البزدوي علي بن محمد بن حسين بن عبد الكريم، الذي يعد من أهم المصادر في أصول الحنفية[٢].

٣-النهاية في شَرح كتاب الهِدَايَة: وسيأتي الكلام عنه.

٤- النجاح التالي تلو المراح: وهو كتاب في علم الصرف[٣].

٥- التسديد: وهو شَرح كتاب التمهيد لقواعد التوحيد في أصول الدين لأبي المعين ميمون بن محمد بن مكحول النسفي[٤].

---

(١) وهو محقق في كلية الشريعة بجامعة أم القرى، حققه الباحث/ أحمد بن محمد بن حمود اليماني، لنيل درجة الدكتوراه عام ١٤١٧هـ.

(٢) ينظر: الجواهر المضية (١/ ٢١٣)، الأعلام (٢/ ٢٤٧)، هدية العارفين (١/ ٣١٤).
وقد حقق في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة إذ حققه الباحث: فخر الدين سيد محمد قانت، في رسالته للدكتوراه، وطبعته مكتبة الرشد، طبعة أولى عام ١٤٢٢هـ.

(٣) ينظر: الأعلام (٢/ ٢٤٧)، هدية العارفين (١/ ٣١٤).

(٤) ينظر: أسماء الكتب لرياض زاده (١/ ٩٢)، الأعلام (٢/ ٢٤٧)، هدية العارفين (١/ ٣١٤).

٦- شَرح دامغة المبتدعين وناصرة المهتدين: مؤلف الدامغة هو حسام الدين الحسن بن شرف الحسيني (٧١٥هـ)[1].

٧- شَرح مختصر الطحاوي: ذكره في الطبقات السنية إذ قال: «ورأيت بخط بعض الفضلاء؛ أنه شَرح مختصر الطحاوي في عدة مجلدات»[2].

٨- شرح المفصل في النحو: «الموصل شرح المفصل»، وهو شرح لكتاب المفصل في النحو للعلامة جار الله الزمخشري المتوفى سنة ٥٣٨هـ[3].

***

(١) قال حاجي خليفة في كشف الظنون (١/ ٧٢٩) قيل: إنه للسغناقي.

(٢) ينظر: الطبقات السنية (١/ ١٥٢).

(٣) ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٧٧٦)، هدية العارفين (١/ ٣١٤).

المطلب السادس:

وفاته، وأقوال العلماء فيه.

أولاً: وفاته:

اختلف في تحديد تاريخ وفاته.

قيل توفي سنة ٧١٠هـ[١].

وقيل في رجب سنة ٧١١هـ[٢].

وقيل سنة ٧١٤هـ بحلب[٣].

فالأول بعيد؛ لأنَّ المؤرخين ذكروا أنَّه دخل حلب واجتمع بقاضي القضاة ناصر الدين بن العديم، وكتب له نسخة من الهداية وكان ذلك في رجب سنة ٧١١هـ[٤].

والثاني ضعيف أيضاً لتأكيد حياته إلى هذا الشهر، ومما يدل على ذلك أنه كتب كتاب الهداية لابن العديم بيده، وهو كتاب ضخم وهذا يحتاج إلى وقت وكتابتها تحتاج لصحة جيدة[٥].

ولعل الأقرب من الأقوال أنَّه توفي في حلب سنة ٧١٤هـ للقرائن السابقة المذكورة ؛ ولأنَّ المؤرخين لم يذكروا بعد شهر رجب سنة ٧١١هـ شيئاً من نشاطه، فكأنَّه قد ضعف ومرض إلى أن توفي رحمه الله سنة ٧١٤هـ[٦].

---

(١) ينظر: الجواهر المضية (١/ ٢١٤)، كشف الظنون (٢/ ١٧٧٦).

(٢) ينظر: معجم المؤلفين (٣/ ٢٥٠)، الأعلام (٢/ ٢٤٧)، هدية العارفين (١/ ٣١٤).

(٣) ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠-١٥٢)، الجواهر المضية (٢/ ١١٤-١١٦).

(٤) ينظر: الدرر الكامنة (٣/ ٢٧).

(٥) ينظر: مقدمة تحقيق الكافي، فخر الدين سيد محمد، ص (٧٩).

(٦) ينظر: مقدمة تحقيق الكافي (ص ٧٩).

أقوال العلماء في السغناقي رحمه الله:

قال صاحب الطبقات السنية: «الإمام العالم العلامة، القدوة الفهامة، كان إماماً، عالماً، فقيهاً، نحوياً، جدلياً»[(١)].

قال ابن الهمام الحنفي: «...الشيخ الإمام والقرم الهمام، جامع الأصل والفرع مقرر مباني أحكام الشرع ...»[(٢)].

وقال السيوطي فيه: «... كان عالماً، فقيهاً، نحوياً، جدلياً...»[(٣)].

وقال عبدالقادر القرشي: «... الإمام، الفقيه...»[(٤)].

وقال اللكنوي فيه: «...كان فقيهاً، جدلياً، أصولياً»[(٥)].

وقال عبدالله بن مصطفى المراغي: «... الأصولي، النَّحوي...»[(٦)].

قال ابن حجر العسقلاني: «... أهمله شيخنا على عادته في الحنفية مع تقدمه في العلم»[(٧)].

***

(١) ينظر: الطبقات السنية (٣/ ١٥٠).

(٢) ينظر: فتح القدير (١/ ٥).

(٣) ينظر: بغية الوعاة (١/ ٥٣٧).

(٤) ينظر: الجواهر المضية (٢/ ١١٤).

(٥) ينظر: الفوائد البهية (ص٦٢).

(٦) ينظر: الفتح المبين (٢/ ١١٢).

(٧) ينظر: الدرر الكامنة (٢/ ١٤٧).

المبحث الخامس:

التعريف بالكتاب المحقق.

وفيه ستة مطالب:

المطلب الأول: دراسة عنوان الكتاب.

المطلب الثاني: نسبة الكتاب للمؤلف.

المطلب الثالث: أهمية الكتاب.

المطلب الرابع: الكتب الناقلة عنه.

المطلب الخامس: موارد الكتاب ومصطلحاته.

المطلب السادس: مزايا الكتاب والمآخذ عليه.

المطلب الأول:

دراسة عنوان الكتاب.

الكتاب كما سماه صاحبه وذكرت عنه كتب التراجم، أنَّه كتاب: النهاية في شرح الهداية.

ولعل هذه التسمية لاشتماله على أكبر عدد من المسائل والأقوال وشرحها وتحقيقه وتدقيقه لكثير من المسائل والأقوال.

قال ابن الهمام الحنفي: «...فلذلك تصدى الشَّيخ الإمام والقرة الهمام، جامع الأصل والفرع مقرر مباني أحكام الشرع، حسام الملة والدين السغناقي سقى الله ثراه، وجعل الجنة مثواه؛ لإبراز ذلك والتنفير عما هنالك، فشرحه شرحاً وافياً، وبين ما أشكل منه بياناً شافياً، سماه النهاية لوقوعه في نهاية التحقيق، واشتماله على ما هو الغاية في التدقيق»[1].

وقال اللكنوي: «هو أبسط شروح الهداية وأشملها؛ قد احتوى مسائل كثيرة»[2].

***

(١)فتح القدير (١/ ٦).

(٢)ينظر: الفوائد البهية (ص ٦٢).

المطلب الثاني:

نسبة الكتاب للمؤلف.

يُؤكد نسبة الكتاب للإمام السِّغنَاقِي عدة أمور منها:

١- عنوان المخطوط ووجود اسم المؤلف والكتاب على المخطوط.

٢- تواتر نقل علماء الحنفية عنه في كتبهم، خصوصاً شُراح الهداية، وتسمية الكتاب ونسبته إليه، كابن الهمام في فتح القدير، والبابرتي في العناية شرح الهداية، وبدر الدين العيني في البناية شرح الهداية، والزيلعي في تبيين الحقائق، والزبيدي في الجوهرة النيرة، وابن عابدين في حاشيته على رد المحتار، وغيرهم من علماء الحنفية.

٣- أنَّ كتب التراجم قد ذكروا أنَّ الكتاب للإمام السغناقي، فقد نسبه له عبدالقادر القرشي في الجواهر المضية[١]، وابن قطلوبغا في تاج التراجم[٢]، والسيوطي في بغية الوعاة[٣]، واللكنوي في الفوائد البهية[٤]، وحاجي خليفة في كشف الظنون[٥]، والزركلي في الأعلام[٦]، وعمر رضا كحالة في معجم المؤلفين[٧]، وإسماعيل باشا البغدادي في هدية العارفين[٨].

***

---

(١) ينظر: (١/ ٢١٣).

(٢) ينظر: (١/ ١١٣).

(٣) ينظر: (١/ ٥٣٧).

(٤) ينظر: (ص ٦٢).

(٥) ينظر: (٢/ ٢٠٢٢).

(٦) ينظر: (٢/ ٢٤٧).

(٧) ينظر: (٣/ ٣١٨).

(٨) ينظر: (١/ ٣١٤).

المطلب الثالث:

أهمية الكتاب.

تتضح أهمية كتاب النهاية في شرح الهداية من عدة أمور:

١- أنه شرح لكتاب من أهم الكتب عند الحنفية وهو كتاب الهداية، فللكتاب منزلة كبيرة في المذهب، وتصدى له غير واحد من الشُّرَّاح مما يزيده أهمية، وبالتَّالي فسيكون شرحه له أهمية كبرى في المذهب.

٢- اشتمال الكتاب على كثير من أقوال أئمة المذهب، ونقله عن عدد غير قليل من الكتب مما يزيده أهمية.

٣- بسط الكتاب لكثير من المسائل، وتوسعه فيها ونقله نقولات كثيرة من كتب أخرى لتبسيط المعنى ما يجعل الكتاب ذو أهمية لبساطة أسلوبه وسهولته.

٤- تتضح أهمية الكتاب أكثر من عناية علماء المذهب به، فقد نقله منه كثير من الشراح بعده خصوصاً شراح كتاب الهداية في مواضع كثيرة؛ بل واختصره بعضهم وانتخب منه فوائد كشهاب الدين أحمد بن الحسن المعروف بابن الزركشي المتوفى سنة ٧٣٨هـ، فقد انتخب منه فوائد في كتاب مستقل، وكذلك جمال الدين القونوي المتوفى ٧٧٠هـ في كتاب «خلاصة النهاية في فوائد النهاية»[١].

***

(١) ينظر: مفتاح السعادة (٢/ ٢٦٦)، كشف الظنون (٢/ ٢٠٣٢).

المطلب الرابع:

الكتب الناقلة عن النهاية.

يعد الكتاب مرجعاً لعلماء المذهب الحنفي، فقد نقل منه عدد كبير من علماء الحنفية واعتمدوا أقواله:

١- الفتاوى الهندية، للجنة من العلماء برئاسة نظام الدين البلخي .

٢- فتح القدير على الهِدَايَة: لمحمد بن عبدالواحد بن عبدالحميد السيواسي، كمال الدين ابن همام الحنفي لمتوفى سنة ٦٨١هـ.

٣- تبيين الحقائق شَرحُ كنز الدقائق: لفخر الدين عثمان بن علي الزيلعي الحنفي، المتوفى سنة ٧٤٣هـ

٤- العِنَايَة شَرحُ الهِدَايَة: لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبدالله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، المتوفى سنة ٧٨٦هـ.

٥- منحة السلوك في شَرح تحفة الملوك: لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى الحنفى، بدر الدين العيني المتوفى سنة ٨٥٥هـ.

٦- درر الحكام شرح غرر الأحكام، لمحمد بن فراموز بن علي الشهير بملا خسرو المتوفى سنة ٨٨٥هـ.

٧- البحر الرائق شَرحُ كنز الدقائق: لزين الدين ابن نجيم الحنفي، المتوفى سنة ٩٧٠هـ.

٨- مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر: لعبدالرحمن بن محمد بن سليمان الكليبولي المدعو بشيخي زاده، المتوفى سنة ١٠٧٨هـ.

٩- النهر الفائق شرح كنز الدقائق، لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي المتوفى سنة ١٠٠٥هـ.

١٠- حاشية الطحطاوي على مراقي الفلاح شَرحُ نور الإيضاح: لأحمد بن محمد بن إسماعيل الطحطاوي، الحنفي، المتوفى سنة ١٢٣١هـ.

١١- رد المحتار على الدر المختار: لابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الدمشقي الحنفي، المعروف بابن عابدين المتوفى سنة ١٢٥٢هـ.

١٢- اللباب في شَرح الكتاب: لعبدالغني الغنيمي الدمشقي الميداني، المتوفى سنة ١٢٩٨هـ.

١٣- النافع الكبير شرح الجامع الصغير: لمحمد بن عبدالحي بن محمد عبدالحليم الأنصاري اللكنوي الهندي، أبو الحسنات المتوفى سنة ١٣٠٤هـ.

١٤- قرة عيون الأخيار لتكملة رد المحتار على «الدر المختار شرح تنوير الأبصار»: لعلاء الدين محمد بن محمد أمين المعروف بابن عابدين بن عمر بن عبدالعزيز عابدين الحسيني الدمشقي المتوفى سنة ١٣٠٦هـ.

***

المطلب الخامس:

موارد الكتاب ومصطلحاته.

أولاً: موارد الكتاب:

اعتمد المصنف رحمه الله تعالى على عدد كبير من الكتب ونقل منها، وهذا يدل على أنَّه كان متبحراً في المذهب، وقد ساعده في ذلك أنه شرح لكتاب الهداية، والهداية شرح البداية، وهي من أهم الكتب في المذهب.

ومن أهم المصادر التي اعتمد عليها في هذا الكتاب من خلال تحقيقي لكتاب الشهادات وكتاب الوكالة:

١- الأصول للإمام السرخسي.

٢- الأسرار للإمام أبي زيد الدبوسي.

٣- الإيضاح في شَرح التجريد لأبي الفضل الكرماني.

٤- الأصل، والمعروف بالمبسوط لمحمد بن الحسن الشيباني.

٥- الجامع الصغير لقاضي خان.

٦- شرح الجامع الصغير للبزدوي.

٧- الجامع الصغير؛ للتمرتاشي.

٨- الخلاصة الغزالية، للغزالي.

٩- الذخيرة، المشهورة بالذخيرة البرهانية لبرهان الدين محمود بن مازه البخاري.

١٠- الزيادات لمحمد بن الحسن للشيباني.

١١- شرح الجامع الصغير، للإمام المحبوبي.

١٢- شرح مختصر الطحاوي للجصاص.

١٣- الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية للجوهري.

١٤- فتاوى قاضي خان للإمام قاضي خان.

١٥- الفوائد الظهيرية، لظهير الدين أبي بكر القاضي.

١٦- الكتاب: المشهور بمختصر القدوري.

١٧- المبسوط: لشمس الدين أبو بكر السرخسي.

١٨- المبسوط: لشمس الأئمة الحلواني.

١٩- المغرب في ترتيب المعرب: لأبي الفتح ناصر الدين المطرزي.

٢٠- المنتقى في الفروع: لمُحَمَّد، أبو الفضل المروزي البلخي.

ثانياً: مصطلحاته في الكتاب:

١- وإذا قال: «ذكره شيخ الإسلام»، فإنَّه يقصد محمد بن الحسن الشيباني في الجامع الصغير، وأمّا إذا قال: «ذكره شيخ الإسلام في مبسوطه»، فإنه يقصد المبسوط للشيباني.

٢- إذا قال: «في المبسوط» بإطلاقه، فإنه يقصد مبسوط شمس الأئمة السرخسي.

٣- إذا قال: «الشيخ» فالمراد به حافظ الدين النسفي.

٤- إذا قال: «الأستاذ» فالمراد به فخر الدين المايمرغي.

٥- إذا قال: «شيخي»: فالمراد به حافظ الدين البخاري.

٦- إذا قال: «في الكتاب»: فالمراد مختصر القدوري، وأحياناً يقصد متن الهداية.

٧- إذا قال: «شيخ الإسلام»: فالمقصود به خواهر زاده.

٨- إذا قال: «أصحابنا»: فالمراد أئمة المذهب الثلاثة، أبو حنيفة، وأبو

يوسف، و محمد بن الحسن.

٩- إذا قال: «فخر الإسلام»: فالمقصود فخر الإسلام البزدوي.

١٠- اختصار «رحمه الله» إلى «رح».

١١- اختصار «أبو حنيفة» إلى «أبو ح».

***

المطلب السادس:

مزايا الكتاب والمآخذ عليه.

أولاً: مزايا الكتاب:

يعد كتاب النهاية من الكتب المميزة والتي احتلت مكانة كبيرة بين كتب الفقه، والتي تعد مصدراً مهماً من مصادر الفقه الحنفي، ويتميز الكتاب بعدة مميزات من أهمها:

١- يستشهد المصنف للمسائل في رؤوس الفصول والأبواب بالآيات القرآنية والأحاديث النبوية الشريفة ويستدل بالإجماع على ذلك.

٢- يتميز الكتاب بأسلوب سهل وواضح ويعتمد على نقل الأقوال والمسائل على النقل بالنَّص من الكتب الأخرى كالمبسوط ويتميز بالنقل بالنص والأمانة العلمية في النقل، فيعزو كل قول إلى صاحبه وكل نقل إلى كتابه.

٣- يتميز الكتاب الاهتمام بتعريف الكلمات الغريبة والمصطلحات ويعرف بها في اللغة معتمداً على مصادرها اللغوية، وينقل كلام العلماء في ذلك.

٤- يتميز الكتاب بأنَّ المؤلف رحمه الله تعالى يتعقب العلماء السابقين بالاستدراك على أقوالهم، وكذلك يفترض أوجه وأقوال واعتراضات في بعض المسائل بقوله: وإن قيل: ... قلنا، أو قوله: وإن قال قائل ... قلنا:...، وكذلك جمعه بين أقوال العلماء والتوفيق بينها.

٥- مما يتميز به الكتاب أنَّه ينوع في النقل، فينقل أقوال علماء المذهب، وأحياناً علماء مذاهب أخرى كالشافعي ومالك، وأحياناً يستشهد بمسائل أصولية ليتضح المعنى بها.

٦- التنظيم في التَّصنيف والعرض والشرح فقد سار المصنف رحمه الله تعالى على نفس ترتيب صاحب الهداية، وشرح المسائل كما هي مرتبة في الفصول

والأبواب.

ثانياً: المآخذ عليه على كتابه:

أبى الله سبحانه وتعالى أن يكون كتاب كامل لا نقص ولا ريب ولا عيب فيه إلا كتابه سبحانه وتعالى، وأي عمل بشري يعتريه النقصان، ولا يخلو أيَّ عمل بشري من سهو أو سقط أو نسيان، ومع ما يتميز به الكتاب إلا أن هناك بسيطة لا تقلل من شأن الكتاب، ولا من شأن صاحبه، ومنها:

١- إيراد المصنف لأحاديث ضعيفة كثيرة في كتابه، مثل حديث: «اذكروا الفاجر بما فيه»(١)، وحديث: «أكرموا الشُّهود فإنَّ الله تعالى يحيي الحقوق بهم»(٢)، وحديث «لعن الله النائحات»(٣)، وغير ذلك من الأحاديث.

٢- إيراه معظم الأحاديث بلفظ مختلف، وغالباً ما ينقلها من مصادرها بلفظها كما هي، ومن ذلك حديث: «لَا شَهَادَةَ لِمُتَّهَمٍ»(٤).

٣- إيراده لألفاظ باللغة الفارسية مما يصعب شرحها والوقوف على معناها.

٤- لم يميز المصنف رحمه الله تعالى في كتابه بين المتن والشرح مما يستلزم وجود المتن عند مطالعة الكتاب، كذلك لم يميز متن الهداية عن متن البداية، وكذلك ينتقل من مسألة لأخرى دون الإشارة إلى ذلك.

***

---

(١) ينظر: ص (٨١).

(٢) ينظر: ص (٨٢).

(٣) ينظر: ص (١٧٦).

(٤) ينظر: ص (٢٠٦).

القسم الثاني: التحقيق:

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول:

وصف النسخ.

المطلب الثاني:

نماذج من المخطوط.

المطلب الثالث:

بيان منهج التحقيق.

المطلب الأول:

وصف النسخ الخطية.

أولاً: وصف كامل المخطوط:

بعد البحث عن كتاب النهاية في شرح الهداية شرح بداية المبتدي، وجدتُ منه نسختين كاملتين، وتفصيلهما على النحو التالي:

النسخة الأولى:

نسخة مكتبة يوسف آغا في قونية بتركيا، وعنها صورة مصورة بمركز جمعة الماجد للثقافة والتراث في دولة الإمارات العربية المتحدة ووصفها على النحو التالي:

- عنوان المخطوط: النهاية في شرح الهداية.
- رقم النسخة:٢١٣٦٧٦٢.
- رقم الورود:١٤٧٢٢.
- رقم التسجيل في مركز جمعة الماجد للثقافة والتراث بدبي: ٤٩٢٧٣٨.
- الموضوع: الفقه الحنفي.
- المؤلف: السغناقي.
- عدد الأوراق: ١١٢٥ ورقة.
- عدد السطر: ٢٧.
- مقاس المخطوط:١٩× ٢٥سم.
- نوع الخط: نسخ.
- تاريخ النسخة: ٩٤٩هـ.
- شكل النسخة:مصورات رقمية ملون.

- الناسخ: محمد بن توشه وارداري.
- كتب بخط نسخ واضح، وتحتوي على فهارس في أوله.
- بداية النسخة: فهرس- وبعده -الحمد لله الذي عالى معالم العلم ودرج أهاليها وجاوز برتبتهم قمة الجوزاءوأعاليها... وبعد، فإن إيضاح ما انغلق من كتب السلف من أهم الأمور.
- وفي خاتمتها: كتاب الخنثى ... مسائل شتى من دأب المصنفين.
- السماعات والقراءات: إجازة من المؤلف إلى محمد بن القاضي كمال الدين أبي حفص عمر بن القاضي، ناصرالدين.
- التقييدات والتملكات والوقفيات: وقفية من يوسف كتخذا خضر على خزانيته بتاريخ ١٢٠٩هـ.
- النسخة تغطي الكتاب كاملاً.
- **الملحوظات**: تاريخ النسخة واسم الناسخ من الورقة ٥٥٠ نهاية النصف الأول.
- الجزء المحقق يقع في (٤٤) لوحاً من هذه النسخة، تبدأ الألواح من رقم (٦٨٠/ ب) وتنتهي باللوح رقم (٧٢٣/ أ)، ورمزت لها بالرمز (ج)، وهي النسخة المعتمدة في الترقيم.

النسخة الثانية:

نسخة مكتبة سليمانية قسم جار الله افندي بتركيا ووصفها على النحو التالي:

- رقمه (٨٠٩-٩٠٠-٨١٠) فقه حنفي.
- المؤلف: حسام الدين حسين بن علي السغناقي رحمه الله.
- الناسخ في الجزء الثاني: عبدالوهاب بن عبدالرحمن.
- عدد الأوراق: ١٣٧٠ ورقة، م(٥) مجلدات.
- عدد الأسطر: ٢٦-٣٥.

- مقاس المخطوط: ٢٨ × ٢١سم.
- تاريخ النسخ: ١٢٧٢هـ.
- **وصف المخطوط**: كتب بخط النسخ بحبر أسود وأحمر، وفيه إطارات وزخارف ملونة.
- الجزء المحقق يقع في (٧٧) لوحاً باعتبار هذه النسخة، تبدأ الألواح من اللوح رقم (١/ أ) من المجلد الرابع، وتنتهي باللوح رقم (٧٧/ أ)، ورمزت لها بالرمز(س).

***

المطلب الثاني:

نماذج من صور المخطوط.

صور من نسخة مكتبة سليمانية (س).


كتاب الشهادات كتاب الرجوع عن الشهادة
كتاب الوكالة كتاب الدعوى
كتاب الاقرار كتاب الصلح
كتاب المضاربة كتاب الوديعة
كتاب العارية كتاب الهبة
كتاب الرجوع في الهبة كتاب الاجارات
كتاب المكاتب كتاب الولاء
المجلد الرابع من النهاية في شرح الهداية

كتاب نهاية شرح هداية

بداية الجزء الخاص من كتاب الشهادات نسخة (س).



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشهادات

بداية كتاب الشهادات من نسخة (س).



نهاية الجزء المحقق من نسخة (س).

بداية كتاب الشهادات من نسخة (ج).

نهاية الجزء المحقق من نسخة (ح).

المطلب الثالث:

بيان منهج التحقيق.

اعتمدتُ في التَّحقيق على خطة تحقيق التراث المقرة من مجلس كلية الشريعة والدراسات الإسلامية في الجلسة رقم (٢) وتأريخ (٩/ ٩/ ١٤٢٦هـ).

والمنهج الذي سرت عليه في خدمة النص كما يلي:

أولاً: الاعتماد في تحقيق نص الكتاب على نسخة مكتبة يوسف آغا، المشار إليها برمز (ج)، وجعلتها النسخة الأم؛ لوجود إجازة من المؤلف عليها إلى محمد بن القاضي كمال الدين أبي حفص عمر بن القاضي ناصر الدين رحمهم الله، ولوضوح خطها، وسلامة تصويرها من أي بياض أو سواد، ووجود تعليقات جانبيه، وأنها نسخة كاملة سالمة من النقص.

ثانياً: نسخ النص بالرسم الإملائي الحديث، مع الالتزام بعلامات الترقيم، وضبط ما يحتاج إلى ضبط.

ثالثاً: المقابلة بين النسخة الأم، وبقية النسخ، وإثبات الفروق بينها مشيراً إليها في الحاشية على النحو التالي:

إذا جزمت بخطأ ما في الأم؛ أقوم بالتَّصحيح من النُّسخ الأخرى، مع وضع الصحيح بين معقوفين هكذا [ ].

إذا كان في الأم سقط أكملته من النسخ الأخرى، ووضعته بين معقوفين هكذا [ ]، وإذا ظهر من خلال السياق أنَّ هناك سقطاً في جميع النسخ أشرت إليه في الحاشية، واجتهدت في إتمامه من مظانه، ووضعته بين معقوفين [ ].

إذا كان في إحدى النسخ زيادة عن الأصل ذكرتُها في موضعها بين معقوفين [ ]، وأشرت في الحاشية بأنها زيادة نسخة كذا.

رابعاً: وضع خط مائل هكذا [/]؛ للدلالة على نهاية اللوحة، مع الإشارة إلى رقم اللوحة من النسخة الأصل واضعاً (أ) للوجه الأيمن، و(ب) للوجه الأيسر، وذلك في الهامش الجانبي الأيسر هكذا (٧٠٠/ أ) أو (٧٠٠/ ب).

خامساً: عزوت الآيات القرآنية، مع بيان السورة، ورقم الآية، وكتابتها بالرسم العثماني.

سادساً: خرجت الأحاديث من مصادرها، فإنْ كان الحديث في الصحيحين، أو أحدهما اكتفيت بهما أو بأحدهما، وإن لم يكن، فإني أعزوه إلى مصادره، ذاكراً أقوال العلماء في بيان درجته.

سابعاً: خرجت الآثار الواردة عن الصحابة والتابعين من مظانها الأصلية.

ثامناً: وثقت المسائل، والأقوال، والروايات، والأوجه الواردة في النص المحقق من مصادر المؤلف - إن وجدت —مع الرجوع إلى الكتب المعتمدة في المذهب الحنفي، وكتب المذاهب الفقهية الأربعة المعتمدة، وكتب الخلاف.

تاسعاً: شرحت المفردات اللغوية، والمصطلحات الفقهية الواردة في الكتاب من الجزء الخاص بي.

عاشراً: ترجمت بإيجاز للأعلام غير المشهورين المذكورين في النص المحقق عند أول ورود أسمائهم.

الحادي عشر: عرفت بإيجاز بالمدن، والمواضع، والبلدان غير المشهورة.

الثاني عشر: وضعت فهارس عامة للنَّص المحقق كما سبق في الخطة.

***

القسم الثاني:

النَّصُّ المحقَّق

كتاب

الشهادات

كتابُ الشَّهادات

إيرادُ كتابِ الشَّهادات بعد كتاب أدبِ القاضي؛ بيِّنُ المناسبة؛ إذ القاضي في قضائه يحتاج أولاً إلى شهادة الشهود عند إنكار الخَصم[١].

في محاسن الشهادة وفضائلها.

ثم محاسنُ الشَّهادة كثيرةٌ وفضائلها[٢] عزيزةٌ، فمنها أنَّ الشَّهادة صفة من صفات الله تعالى الذاتيَّة، قال الله تعالى: ﴿ثُمَّ ٱللَّهُ شَهِيدٌ عَلَىٰ مَا يَفۡعَلُونَ﴾[٣]/ .

٦٨٠/ ب

وقال: ﴿وَٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ شَيۡءٖ شَهِيدٌ﴾[٤]، ولا يشك عاقلٌ في حُسنِ صفات الله تعالى، كالعلم والقدرة.

ومنها أنَّ مبنى الشَّهادة على الصِّدق، والصِّدق حَسَنٌ لمعنىً في عينِه، بحيث لا يقبل النسخَ[٥] ولا يتبدل حُسنُه في وقتٍ من الأوقات، ولا يُشَكُّ في حُسن شيءٍ كان حُسُنهُ لذاته.

إذ الشَّهادةُ ليست هي إلَّا إخبارًا بالصِّدق عند القاضي، فكانت الشَّهادة حَسَنَةٌ لذاتها؛ لحسن الصِّدق لذاته.

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٤).

(٢) النَّاسخ يعتمد إمالة الهمزة وتسهيلها.

(٣) سورة يونس: آية ٤٦.

(٤) سورة البروج: آية ٩.

(٥) النسخ لغة: مستعمل في معنيين: أحدهما: الإزالة والرفع، يقال: «نسخت الشمس الظل»: أي أزالته ورفعته، والثاني: يستعمل في النقل، يقال: «نسخت الكتاب»؛ أي: نقلت مثل ذلك المكتوب إلى محل آخر.

ينظر: تهذيب اللغة (٧/ ٨٤)، تبيين الحقائق (٦/ ٢٤٩).

واصطلاحاً: هو إبطال الحكم المستفاد من نص سابق بنص لاحق، ورفعه. أو هو بيان انتهاء الحكم الشرعي في حق صاحب الشرع وكان انتهاؤه عند الله تعالى معلوماً إلا أنَّ في علمنا كان استمراره ودوامه، وبالناسخ علمنا انتهاءه، وكان في حقنا تبديلاً وتغييراً. ينظر: معجم مصطلح الأصول لهيثم هلال (ص٣٣٦)، التعريفات للجرجاني (ص ٢١٥).

فإن قلتَ: كم من خبر صدقٍ هو منهِيٌّ عنه، فلو كان الصِّدقُ حسناً لمعنىً في عينِه لمَا ورد النهي عنه، وذلك كتزكية النَّفس والغيبةِ، قال الله تعالى: ﴿فَلَا تُزَكُّوٓاْ أَنفُسَكُمۡ﴾[1].

في تعريف التزكية والغيبة.

والتَّزكية: إخبارٌ عن نفسِهِ بما يُجهل هو فيه، وهو منهي عنه، وإن كان صادقاً فيه[2].

وكذلك الغِيبَةُ، قال الله تعالى: ﴿وَلَا يَغۡتَب بَّعۡضُكُم بَعۡضًا﴾[3].

والغِيبةُ: إخبارٌ عن رجلٍ حالَ غَيبَتِه بما يَشِينُهُ الذي هو صادقٌ فيه؛ لأنَّه لو كان هو كاذباً فيه كان بُهتاناً وزوراً لا غِيبةً.

قلتُ: النَّهي في تزكية النَّفس بسببٍ تضَمَّنَ معنى الإعجاب بيان التفوق على الغير بذلك، وإلَّا فالتَّزكية حسنٌ في نفسها من حيث إنَّها صِدقٌ، والشيء الحسن في ذاته قد يُنهى عنه بسبب ما يَقتَرن به؛ فكان النهي راجعاً بالحقيقة إلى ذلك الشَّيء المقترن به، لا إلى الشَّيء الذي هو حسنٌ في ذاته؛ حتَّى إنَّك لو قلتَ لا تُصَلِّ إلَّا وأنت خاشعٌ.

فالنَّهي وإن كان مضافاً إلى الصَّلاة صورةً؛ لكن هو في الحقيقة راجعٌ إلى ترك الخشوع، فإنَّ الصلاة ليست بمنهيٍّ عنها؛ بل تركُ الخشوع منهيٌّ عنه، وكذلك في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّواْ ٱلَّذِينَ يَدۡعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّواْ ٱللَّهَ عَدۡوَۢا بِغَيۡرِ عِلۡمٍ﴾[4].

وإنَّما نُهينا عن سبِّ ما يَدعون من دون الله بسبب شيء يقترن به، وهو سبُّهم اللهَ تعالى، حتَّى إنَّ تزكية النَّفس إذا لم [تتضمن][5] ما قلنا فهي غيرُ

---

(١) سورة النَّجم: آية ٣٢.

(٢) في «س»: [هو فيه].

(٣) سورة الحجرات: آية ١٢.

(٤) سورة الأنعام: آية ١٠٨.

(٥) في «ج»: [يتضمن].

منهيَّة، قال الله تعالى خبراً عن يوسف عليه السلام: ﴿قَالَ ٱجْعَلْنِى عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلْأَرْضِ إِنِّى حَفِيظٌ عَلِيمٌ﴾[1].

وكذلك في الغِيبَة النهي ليس للغيبة نفسها؛ بل لشيء قبيحٍ يقترن بها وهو الإيذاء، حتَّى إنَّ الغِيبَةَ إذا كانت بحال من هو مُنهمك[2] في غَيِّه كانت هي لتحذير الغير عنه، فحينئذٍ تجوز، قال النَّبي عليه السلام: «**اذكروا الفَاجِرَ بِمَا فِيهِ**»[3].

ومنها أنَّ فيها إحياءَ الحقوق الذَّاهبة، وإبداءَ الدعاوى النَّاضِبة[4].

وهو المقصود في الباب، ومحبوب أولي الألباب، وفيه نفعٌ لغيره من النَّاس.

قال النَّبي عليه السلام: «**خَيرُ النَّاسِ مَن ينفَعُ النَّاسَ**»[5].

---

(١) سورة يوسف: آية ٥٥.

(٢) الانهماك: اللَّجَاجُ في الشيء والتَّمادِي فيه. ينظر: المجموع المغيث (٣/ ٥٠٨).

(٣) الحديث بتمامه: «أَتَرعُونَ عَن ذِكرِ الفَاجِرِ، اذكُرُوهُ بِمَا فِيهِ يَحذَرَهُ النَّاسُ».

أخرجه: الطبراني في المعجم الصغير (١/ ٣٥٧)، رقم (٥٩٨)، وفي المعجم الكبير (١٩/ ٤١٨)، رقم (١٠١٠)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٣٥٤)، رقم (٢٠٩١٤)،باب الرجل من أهل الفقه يسأل، وقال: «فهذا حديث يعرف بالجارود بن يزيد النيسابوري، وأنكره عليه أهل العلم بالحديث، وقد سرقه عنه جماعة من الضعفاء فرووه عن بهز بن حكيم، ولم يصح فيه شيء»، ورواه أيضاً في شعب الإيمان (١٢/ ١٦٤)، رقم (٩٢١٩)، والخطيب البغدادي في الكفاية (١/ ٤٢)،وقال العجلوني في كشف الخفاء (٢/ ٢٠٢): «فالحديث كما قال العُقَيلي: ليس له أصل، وقال الفلاس: إنه منكر »، وقال الشيخ الألباني في الضعيفة (٢/ ٥٢)، رقم (٥٨٣): «موضوع».

(٤) الناضبة: أي: البعيدة، ومنه قيل للماء إذا ذهب: نضب؛ أي: بعد. وخرق ناضب؛ أي: بعيد. الصحاح للجوهري (١/ ٢٢٦)، مادة: «نضب».

(٥) أخرجه: الطبراني في المعجم الأوسط (٦/ ٥٨)، رقم (٥٧٨٧)، والقضاعي في مسند الشهاب (١/ ١٠٨)، بلفظ: «خير الناس أنفعهم للناس»، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (١/ ٧٨٧)، رقم (٤٢٦).

ومنها: أنَّ فيها امتثالَ أمر الله تعالى بقوله: ﴿كُونُواْ قَوَّٰمِينَ لِلَّهِ شُهَدَآءَ بِٱلۡقِسۡطِ﴾(١) وانتهاءَ ما نهى الله تعالى بقوله: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ﴾(٢).

وبناءُ الإسلام على شيئين؛ امتثالُ ما أمر الله به، وانتهاءُ ما نهى الله عنه.

ومنها: استيجابُ الإكرام الثَّابت فيما بين العباد، والإعظام(٣) القارُّ(٤) بين أهل البلاد، قال النَّبي عليه السلام: «**أكرموا الشُّهود فإنَّ الله تعالى يحيي الحقوق بهم**»(٥).

ثم يحتاج هاهنا إلى بيان الشَّهادة لغةً وشرعاً، وسببها، وشرطها، وركنها، وحكمها.

في تعريف الشهادة لغة واصطلاحاً.

أمَّا اللغةُ: فالشَّهادةُ هي الإخبارُ بصحَّة الشيء عن مشاهدةٍ وعَيان(٦).

فمن هذا قالوا إنَّها مشتقَّة من المشاهدة، التي تنبني عن المعاينة، فسُمِّيت بها؛ لأنَّ السَّبب المطلق للأداء المعاينة، فسُمِّي الأداء شهادةً إطلاقاً لاسم السبب على المُسَبَّبِ(٧).

وقيل: هي مشتقة من الشُّهود؛ بمعنى الحضور؛ لأنَّ الشَّاهد يحضرُ مجلس القاضي للأداء؛ فسمي الحاضرُ شاهداً، وأداؤه شهادةً(٨).

---

(١) سورة المائدة: آية ٨.

(٢) سورة البقرة: آية ٢٨٣.

(٣) في «ج» و «س»: [الإعضام] والصحيح ما أثبته.

(٤) القارُّ: هو اللازم والثابت. العناية شرح الهداية (١٠/ ١٩٧).

(٥) أخرجه: العُقَيلي في الضعفاء (٣/ ٨٤)، والخطيب البغدادي في تاريخ بغداد (٥/ ٩٤)، (٦/ ١٣٨)، والقضاعي في مسند الشهاب (١/ ٤٢٦)، وقال العجلوني في كشف الخفاء: «صرح الصغاني بأنَّه موضوع، وقال ابن حجر: ضعيف؛ بل قال الذهبي منكر» وذكره الشوكاني في الفوائد المجموعة (١/ ٢٠٠)، وقال الألباني في السلسلة الضعيفة (٦/ ٤٣٨)، رقم (٢٨٩٨) : «منكر».

(٦) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٤).

(٧) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٤)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٤).

(٨) يُنظر: مختار الصحاح (ص٣٥٤)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٤)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٠٧).

وأمَّا في اصطلاح أهل الشَّريعة، فهي: عبارةٌ عن إخبارٍ بصدقٍ مشروطٍ فيه مجلسُ القضاء، [ولفظه][(١)] الشَّهادةُ[(٢)].

فقولنا: «إخبارٌ بصدقٍ»: جنسٌ يدخل تحته الإقرارُ[(٣)]، والدَّعوى[(٤)]، والإنكار[(٥)]، والشَّهادةُ، فإنَّ كل واحدٍ منها إخبارٌ بصدقٍ؛ إذا كان الأمر على وِفَاقِ ما قالوا؛ فإنَّ الإقرارَ إخبارٌ بما في يده لغيره، والدَّعوى إخبارٌ بما في يد غيره لنفسه، والإنكار إخبارٌ بما في يده لنفسه، [والشَّهادة][(٦)] إخبار بما في يد غيره لغيره.

وقولنا: «مشروطاً فيه مجلس قضاء، [ولفظه][(٧)] الشَّهادة».

فصل لهذه الإخبارات الصادقة عن الشَّهادة.

وأمَّا سببها فنوعان، سببٌ في حق التَّحمُّل، وسبب في حَقِّ الأدَاءِ[(٨)].

في بيان سبب الشهادة.

أمَّا في حقِّ التحمُّل فمُعاينة سبب تحمل الشَّهادة، ومشاهدته.

وأمَّا في حقِّ الأداء فطلب المدَّعِي من الشَّاهد أداء الشَّهادة، وخوف فوت حقِّ المدَّعِي، حتَّى إنَّه لو كان عنده شهادةٌ، ولم يَعلَمها المدَّعي، وهو في حال لو لم يشهد لفوَّت حقِّ المدَّعي يلزم عليه أداء الشَّهادة.

---

(١) في «س»، و «ج»: [لفظة].

(٢) يُنظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٤)، البحر الرائق (٤/ ٢٠٦).

(٣) الإقرار: بالشيء تقرير، هو ضده إنكاره وهو تنكيره؛ أي: تغييره، والتنكر: التغير. طلبة الطلبة (٣/ ٣٥٢).

(٤) الدعوى: اسم من الادعاء وفي الشرع قول يطلب به الإنسان إثبات حق على الغير أو يدفع حق الغير عن نفسه في حضور الحاكم. التعريفات الفقهية(ص ٩٦)

(٥)الإنكار: (ن ك ر)إذا كان على رجل دين فناكره سنين؛ أي: جحده، وهي مفاعلة من الإنكار. طلبة الطلبة (١/ ٩٦)

(٦) في «ج»: [فالشهادة].

(٧) في «س»: [ولفظة].

(٨) يُنظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٠٠)،

في بيان شرط الشهادة وركنها وحكمها.

وأمَّا شرطُها[١]: العقلُ الكاملِ، والضَّبطُ، والولاية[٢]، والقدرةُ على التَّمييز بين المدِّعِي والمدَّعَى عليه، ولم يذكر الإسلام؛ لأنَّ الكافر؛ أهلٌ للشَّهادة فيما بين الكفَّار[٣].

وأمَّا ركنها؛ فاستعمال لفظةِ أشهدُ/ على وجه الإخبار، عند القاضي، عند استجماع هذه الشرائط.

٦٨١/ أ

فقُيِّدَ بقوله: على وجه الإخبار احترازاً عن استعمال لفظة أشهَدُ على وجه القسم، كما مرَّ في الأيمان.

وأمَّا حُكمُها؛ فوجوبُ الحكم على القاضي بما تقتضيه الشَّهادةُ[٤].

وفي المبسوط: «ثم القياس يأبى كون الشَّهادة حجةٌ في الأحكام؛ لأنَّه خبرٌ محُتَمَلٌ للصدق والكذب، والمحتمل لا يكون حجةً مُلزِمَةً.

ولأنَّ خبر الواحد لا يُوجب العلم، والقضاءُ مُلزم فيستدعي سبباً موجباً للعلم، ألا ترى أنَّ الشَّهادةَ التي هي دون القضاء تستدعي سبباً مُوجِباً للعلم، وهو المعاينةُ، فالقضاء أولى؛ ولكن تركنا ذلك بالنُّصوص التي فيها أمرٌ للحكَّام بالعمل بالشَّهادة، من ذلك قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[٥]، وقال: ﴿ٱثْنَانِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾[٦].

---

(١) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١١٣)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٥)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٤).

(٢) الولاية: من الولي، وهو القرب، فهي: قرابة حكمية حاصلة من العتق أو من الموالاة، يقال: «ولى الأمر ولاية»، بمعنى: قام به بنفسه، وولى عليه ولاية: إذا ملك أمر التصرف فيه. ينظر: المصباح المنير (ص ٢٥٨)، التعريفات للجرجاني (ص ٢٢٧)، معجم المصطلحات الفقهية (٣/ ٥٠١).

(٣) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٥).

(٤) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٥)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٤).

(٥) سورة البقرة: آية٢٨٢.

(٦) سورة المائدة: آية١٠٦.

وقال -عليه السلام-: «**البيِّنة على المدَّعي**»[١].

وفيه معنيان: أحدهما: حاجة النَّاس إلى ذلك؛ لأنَّ المنازعات والخصومات تكثر بين النَّاس، ويتعذَّرُ إقامةُ الحجَّة الموجبة للعلم في كل خصومة، والتَّكليف بحسب الوُسعِ.

والثاني: معنى إكرام الشُّهود؛ حيث جعل الشرعُ شهادتهم حجَّةً لإيجاب القضاء، مع احتمال الكذب إذا ظهر رُجحان جانبِ الصِّدق، وإليه أشار النَّبي -عليه السلام- في قوله: «**أكرموا الشهود فإنَّ الله تعالى يحيي الحقوق بهم**»[٢].

ولما خصَّ الله تعالى هذه الأمة بالكرامات، ووصفهم بأنَّهم شهداء على النَّاس في القيامة، فقال تعالى: ﴿ **وَكَذَٰلِكَ جَعَلْنَٰكُمْ أُمَّةً وَسَطًا لِّتَكُونُوا۟ شُهَدَآءَ عَلَى ٱلنَّاسِ** ﴾[٣].

وقد يجب العمل بما لا يوجِبُ علم اليقين، كالقياس بالأحكام بغالب الرأي في موضع الاجتهاد[٤]»[٥].

في بيان فرضية الشهادة.

«**والشَّهادةُ فرضٌ يلزم الشُّهودَ، ولا يَسِعُهم كتمانُها**»[٦].

---

(١) أخرجه: الترمذي في سننه (٣/ ٦٢٦)، كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، رقم (١٣٤١)، وقال: «في إسناده مقال»، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢٥٢)، رقم (٢١٧٣٥) باب البينة على المدعي، قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام (١/ ٢٩١): «إسناده صحيح»، وصححه الشيخ الألباني في إرواء الغليل(٨/ ٢٧٩)، رقم (٢٦٦١).

(٢) سبق تخريجه قريباً، ص (٨٢).

(٣) سورة البقرة: آية ١٤٣.

(٤) الاجتهاد: هو في اللغة: بذل الجهد في عمل شاقّ، وفي الاصطلاح هو استفراغ الوسع في طلب الظن بشيء من الأحكام الشرعية على وجه يحسّ من النّفس العجز عن الإتيان بالمزيد عليه. معجم مصطلح الأصول (١/ ١٠).

(٥) المبسوط (١٦/ ١١٢).

(٦) الهداية (٣/ ١١٦).

وقوله: «**يلزم الشهودَ ولا يَسعَهم كتمانُها**»؛ تأكيدٌ لقوله فرضٌ، إذ الفرض يكون بمعنى التقدير، وأُرِيد به اللزوم ههنا.

وقوله: «**إذا طالبهم المدّعِي**»[1].

بيانُ وقتِ الفرضيَّة[2] وسببها؛ لأنَّ المدَّعِي لو لم يطالبهم بأداء الشَّهادة لا يلزمهم الشَّهادةُ، وعند المطالبة يلزمهم، فالتِّكرار والدَّوران دليل السَّببية؛ وهو الأصل.

وإن تخلَّفَ فهو يُعارض لما عُرِفَ، فإن قلت لِمَا لا تضيف السببيَّة، إلى قوله تعالى:﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ إِذَا مَا دُعُواْ﴾[3]، وقوله:﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[4]،فإنَّ هذين النَّصَّين، وإن كان نهياً وكان أمراً بضدهما؛ أي: فاشهدوا، فكان أمر فاشهدوا سبباً للفرضيَّة.

قلتُ: كما لا تضيف السَّببيَّة في وجوب الصَّلاة إلى الأوامر الواردة بإقامة الصَّلاة من قوله تعالى:﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾[5]، وقوله:﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾[6]، بل إلى دُلُوكِ الشَّمس المذكور في قوله: «**وكذلك لا يضيف وجوب الصوم**» إلى قوله:﴿فَلْيَصُمْهُ﴾[7]؛ بل إلى شهود الشَّهر المذكور في قوله تعالى:﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾[8].

فكذلك هاهنا السَّبب هو المطالبة.

---

(١) الهداية (٣/ ١١٦).

(٢) ينظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٥).

(٣) سورة البقرة: آية ٢٨٢.

(٤) سورة البقرة: آية ٢٨٣.

(٥) سورة البقرة: آية ٤٣.

(٦) سورة الإسراء: آية ٧٨.

(٧) سورة البقرة: آية ١٨٥.

(٨) سورة البقرة: آية ١٨٥.

وأمَّا النُّصوص من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[(١)] وغيره لبيان أنَّ ذلك السببَ موجبٌ لأداء الشَّهادة؛ إذ السبب قد يكون سبباً للاستحباب والندب، والإباحة، كالنيَّة في الوضوء، والعفو عن القَصاص، والاصطياد.

فإنَّ الوُضُوءَ سببٌ لاستحباب النيَّة فيه، والقِصَاصُ سببٌ لكون العفو مندوباً إليه، والحِلُّ عن الإحرام سبب لإباحة الاصطياد.

فإن قلتَ هاهنا شُبهَةٌ أخرى؛ وهي أنَّه [تمسُّك][(٢)] لدعوَى فرضيَّة أداء الشَّهادة بقوله: ﴿وَلَا يَأْبَ ٱلشُّهَدَآءُ﴾[(٣)]، وقوله: ﴿وَلَا تَكْتُمُوا۟ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[(٤)].

وفرضيَّةُ أداء الشَّهادة أمرٌ وجوديٌّ، فلابدَّ أن يكون مقتضى فرضيَّة الشَّهادة أمراً لا نهياً؛ لأنَّ بالنَّهي تثبت الحرمات التي مبناها على العدم، لا الأمورُ الوجوديَّة، والأمر المستفاد بضدِّ النهي لا يكون في القوة مثل الأوامر الثَّابتة بالعبادة في اقتضاء الفرضيَّة على القول المختار.

حيث قال في المختصر: وعلى هذا القول يُحتَمَلُ أن يكون النهيُ مقتضياً في ضدِّه إثباتَ سُنَّة يكون في القوة كالواجب، ولهذا قلنا: إنَّ المحرِم لما نُهِيَ عن لُبس المَخِيطِ كان من السنَّة لُبس الإزار والرداء، فعُلِم بهذا أنَّ الأمر المستفاد من ضدِّ النَّهي تثبيت السنَّة لا الواجب المطلق، فضلاً عن الفرض.

قلتُ: ذلك في النَّهي الذي لا يفوت الحرمَة الثَّابتة لصيغته عند استعمال ذلك الضِّدِّ؛ وذلك فيما إذا كان [للنَّهي][(٥)] أضداد، كالنَّهي عن لبس المَخِيطِ، فلا يتعيَّن عليه لُبسِ الإزار عينًا فرضاً، ولا لُبس الرداء عينًا فرضاً، وكالنهي عن القيام لا يتعين عليه وجوب القعود عينًا فرضاً، والاضجاع عيناً فرضاً، فإنَّ بكل واحدٍ منها يتحقَّق الانتهاء، ولا يقع في حرمة نهي القيام.

---

(١) سورة البقرة: آية٢٨٣.
(٢) في «ج»: [إن تمسَّك].
(٣) سورة البقرة: آية٢٨٢.
(٤) سورة البقرة: آية٢٨٣.
(٥) في «ج»: [النهي]، والمثبت هو الصواب.

وأمَّا إذا كان النَّهي نهياً له ضدٌّ واحدٌ، يكون هو في اقتضاء افتراض الضِّد كالأمر الثَّابت بعبارته؛ بل يكون النَّهي حينئذٍ/ ناسخاً لإباحة الضِّدِّ؛ وذلك مثلُ قوله تعالى: ﴿وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَن يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ ٱللَّهُ فِيٓ أَرْحَامِهِنَّ﴾[1]، فهو نسخٌ لكون الكتمان مشروعاً.

٦٨١/ ب

إنَّما كان هذا هكذا ليتحقَّق موجب النهي، فإنَّ الانتهاء عن الكتمان في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكْتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[2] لا يتحقق إلَّا بأداء الشَّهادة، فكان أداءُ الشَّهادة فرضاً قطعاً كفرضيَّة الانتهاء عن الكتمان؛ بل إيجاب الأمر الوجودي بصيغة النَّهي الذي ليس له إلا ضِدٌّ واحدٌ أولى من إيجابه بصيغة الأمر، لمِا مرَّ أنَّ الوجوب المستفادَ من صيغة النَّهي آكدُ من الوجوب المستفاد من صيغة الأمر[3].

في وجوب حضور الشاهد إلى مجلس القضاء وامتناعه عن الشهادة.

«ثم اعلم أنَّ وجوب أداء الشَّهادة على الشَّاهد فيما إذا كان قريباً إلى مجلس القضاء فظاهرٌ.

وأمَّا إذا كان بعيداً، فقد ذكر في الذَّخيرة[4]: سُئِلَ نصير[5] رحمه الله عن الشَّاهد إذا دُعِيَ إلى الشَّهادة، وهو في الرِّستاق[6] إن كان بحال لو حضر مجلس الحكم وشهد، يمكنه الرجوع إلى أهله في يومه، يجب عليه

---

(١) سورة البقرة: آية ٢٢٨.

(٢) سورة البقرة: آية٢٨٣.

(٣) يُنظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٠٧)، الأنهر (٢/ ١٨٥).

(٤) ذخيرة الفتاوى المشهورة بـ«الذخيرة البرهانية»، للإمام برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري (ت ٦١٦ هـ)، اختصرها من كتابه المشهور بالمحيط البرهاني. يُنظر: كشف الظنون (١/ ٨٢٣).

(٥) نصير بن يحيى، وقيل نصر البلخي، تفقه على أبي سليمان الجوزجاني، روى عنه: أبو عتاب البلخي، مات سنة ٢٦٨هـ رحمه الله. يُنظر: الجواهر المضية (٢/ ٢٠٠).

(٦) الرستاق: فارسيّ معرّب، ألحقوه بِقرطاسٍ، ويقال: رُزداقٌ ورُسداقٌ، والجمع، الرساتيق، وهى السواد، وهي مدينة بفارس من ناحية كرمان، وربما جعل منها.

يُنظر: الصحاح للجوهري (٤/ ١٤٨١)، معجم البلدان (٣/ ٤٣).

الحضور؛ لأنَّه لا ضرر عليه في الحضور، وإن كان لا يُمكِنُه الرجوعُ إلى أهله في يومه؛ لا يجب عليه الحضور، وإن كان الشَّاهد شَخصاً كبيراً لا يقدر على المشي بالأقدام، وليس عنده ما يركب يُكَلَّفُ المشهود له بدابَّةٍ يركب ويحضر، فلا بأس به، وهذا من إكرام الشُّهود»[١].

«عن (أبي سليمان الجرجاني[٢])[٣] رحمه الله رجل أخرج شهوداً إلى ضَيعَةٍ[٤] قد اشتراها، واستأجر دوابَّ لهم فركبوها وذهبوا لم تُقبَل شهادتهم»[٥].

وفيه نظرٌ؛ فإنَّ العادة جرت أنَّ من أخرج الشَّاهدَ إلى الرُّستاق يعطيه دابَّته، خصوصاً إذا لم يكن للشَّاهد دابَّةٌ، ويرون ذلك حسناً.

«وسُئل الفقيه أبو بكر[٦] رحمه الله، عمَّن امتنع عن أداء الشَّهادة؛ لأنَّ القاضي لا يعرفه.

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢).

(٢) هو داود بن سليمان، أبو سليمان الجرجاني مولى قريش: سكن بغداد وحدث بها عن سليمان بن عمْرو النّخعيّ، وعمرو بن جميع، والنّضر ابن إِسمَاعِيل.

يُنظر ترجمته في: تاريخ بغداد(٨/ ٣٦٢).

(٣) في النسختين: [الجرجاني]، وهذا القول منسوب لأبي سليمان الجوزجاني في المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢).

(٤) الضَّيعة: العَقَارُ خلاف المنقول من الأموال. التعريفات الفقهية (١/ ١٣٤).

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢).

(٦) هو محمد بن أحمد، أبو بكر الإسكاف البلخي، كان إماماً كبيراً، أستاذ أبي جعفر الهندواني، تتلمذ عليه وبه انتفع، وعليه تخرج، توفي سنة ٣٣٦هـ، وقيل: ٣٣٣هـ، وقيل: ٣٣٥هـ.

يُنظر: الجواهر المضية (٢/ ٢٣٩)، الفوائد البهية (٢٦٣-٢٦٤)، الطبقات السنية رقم (١٨٧٣).

قال: إن علم أنَّ القاضي لا يقبل شهادته نرجو أن يَسِعَه أن لا يشهد»[١].

«وفي كراهية العيون[٢]: إذا امتنع الشَّاهد عن الشَّهادة، فإن كان في الصَّكِّ[٣] جماعةٌ ممَّن تُقبَل شهادتهم سواه، فأجابوه يَسِعُهُ أن يمتنع عن الشَّهادة[٤]، وإن لم يكن في الصَّكِّ جماعةٌ ممَّن يقبل شهادتهم سواه، أو كانوا؛ لكن ممَّن لا يظهر الحق بشهادتهم، أو كان يظهر؛ لكن شهادة هذا الشَّاهد أسرع قَبُولاً لم يَسِعهُ الامتناع؛ لأنَّه عسى يَضِيع حقُّ المشهود له، لو امتنع عن الشَّهادة»[٥].

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣).

(٢) كتاب العيون، هو كتاب: «عيون المسائل» للفقيه أبي الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي المتوفى: ٣٧٣هـ، وقد حققه دكتور: صلاح الدين الناهي، وطبعته مكتبة أسعد ببغداد سنة ١٣٨٦هـ.

(٣) الصَكُّ: في اللغة: الضرب الشديد بالشيء العريض، وقيل: الضرب عامة بأي شيء كان، والجمع: صكوك، وأصك، وصكاك. وقيل الكتاب الذي يكتب في المعاملات والأقارير.

ينظر: لسان العرب (١٠/ ٤٥٦)، مادة: «صكك»، المخصص لابن سيده (٢/ ٦٤). المصباح المنير في غريب الشرح الكبير(١/ ٣٤٥)

وفي الاصطلاح: هو الكتاب الذي يكتب فيه المعاملات والأقارير، ووقائع الدعوى. معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٢/ ٣٧٥).

(٤) عيون المسائل (١/ ٤٨٣).

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣).

«وفي شرح [سرقة][1] لشيخ الإسلام: إن كان في حقوق العباد إذا طلب المدَّعِي الشَّاهد ليشهد له فأخَّر من غير عذر ظاهر، ثم أدَّى لا تُقبَل شهادته.

وأشار إلى المعنى، فقال: لما ترك الأداء مع إمكان الأداء، فقد احتمل أنَّه ترك الأداء بعذرٍ، بأن نَسِيَ، أو كان له شُغُلٌ مانعٌ، واحتمل أنَّه ترك الأداء؛ لأنَّه أراد على الأداء أجراً، ولم يُسلِّم له الأجر، فإذا أخذ الأجر بعد ذلك أدَّى، فيتمكَّن في شهادته نوع تهمةٍ، والتُهمة مانِعةُ قَبُول الشَّهادة»[2].

﴿وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٌ قَلْبُهُۥ﴾[3]: لم يقتصر على قوله آثمٌ؛ لزيادة التَّأكيد لما أنَّ إسناد الفعل إلى الجارحة التي يعمل بها أبلغ من الإسناد إلى الجملة.

ألا تراك تقول إذا أردت التَّوكيد هذا ممَّا أبصرَتهُ عيني، ومما سمِعَتهُ أذني؛ ولِأنَّ القلب رئيسُ الأعضاء، والمُضغَةُ التي إن صلُحَت صلح الجسد كلُّه، وإذا فسدت فسد الجسد كلُّه.

ولأنَّ أفعال القلوب أعظم من أفعال سائر الجوارح، ألا ترى أنَّ أصلَ الحسناتِ والسَّيئات الإيمانُ والكفرُ، وهما من أفعال القلوب، فلما جعل كتمان الشَّهادة من آثام القلوب، كان هو مشهودًا بأنَّ الكتمان من أعظم الذنوب[4].

---

(١) لم أقف على هذا الاسم في الشروح، والكلام بهذا النص في المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣)، والكلام نقله ابن الشحنة في كتاب لسان الحكام (١/ ٢٤٠)، قال: «وَفِي شرح شيخ الاسلام رحمه الله إن فِي حُقُوق العباد ...» .

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٣).

(٣) سورة البقرة: آية٢٨٣.

(٤) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٠٠).

«**والشّهادة في الحدود يُخَيّرُ فيها الشّاهدُ، بين السّتر والإظهار**»[1].

تخـيير الشـاهد بـين السـتر والكتمـان في الشـهادة في الحدود.

فإن قيل: هذا الذي ذكره معارض لإطلاق قوله تعالى: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[2]، وغيره من النصوص المقتضية لوجوب الشَّهادة، فيما له الشَّهادة، قلنا: هذه الآية محمولةٌ على الشَّهادةِ في حقوق العباد؛ بدليل سياق الآية، وهي آية المُداينةِ بقوله: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا تَدَايَنتُم بِدَيۡنٍ﴾[3] إلى أن قال: ﴿وَلَا يَأۡبَ ٱلشُّهَدَآءُ﴾[4]، وقال: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَـٰدَةَ﴾[5].

فكان الحديث المذكور، والدَّليل العقليُ في اقتضاء السَّتر سالمين عن المعارضة، ثم إنهَّما يَدلَّان على التَّخيير، وأفضلية الستر على ما هو المذكور في الكتاب[6].

والمعنى فيه أنَّ الستر والكتمان إنَّما يحرم لخوف فوت حق المدَّعي، المحتاج إلى إحياء حقِّه من الأموال، وذلك في حقوق العباد، وأمَّا الحدودُ فحقُّ الله تعالى، وهو تعالى موصوف بالغنى والكرم، وليس فيه خوفُ فوتِ حقِّه، فجاز لذلك على الشاهد أنْ يختار جانب السَّتر، وكان هو أفضل صيانةً لهتك عرض أخيه المسلم.

إلَّا أنَّه يجب أن يشهد بالمال في السَّرقة، فيقول: أخذ ولا يقول: سرق؛ لأنَّه اجتمع فرضيَّةُ أداء الشَّهادة مع أفضليَّة ترك الأداء، وفي هذا الوجه الذي ذكر عمل بهما، فكان هذا الوجه أولى في الأداء، وأمَّا إذا اختار جانب إقامة حد السَّرقة، فلا يشهد هكذا، بل يشهد أنَّه سَرَقَ.

---

(١) الهداية (٣/ ١١٦).

(٢) سورة البقرة: آية٢٨٣.

(٣) سورة البقرة: آية٢٨٢.

(٤) سورة البقرة: آية٢٨٢.

(٥) سورة البقرة: آية٢٨٣.

(٦) يراد بإطلاق هذا اللفظ عند الحنفية أشهر المتون لديهم، وهو مختصر القدروي. ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٦١٩).

٦٨٢/أ

«**منها الشّهادة/ في الزنا يُعتَبَرُ فيها أربعةٌ من الرِّجال**»[١].

ففي اشتراط الأربع يحتمل أن يكون المعنى فيه هو أنَّ الزِّنا فعلٌ يتحقَّق باثنين، وهو ما يندرئ بالشُّبهات، فاشتراط الأربعة لا الخمسة لا الثَّلاثة ليكونا على كل واحدٍ من الزانيين شاهدان، كما في سائر المواضع؛ إلَّا أنَّه اشترط اجتماع الأربعة هاهنا لقَبُول الشَّهادة تحقيقاً لجانب السَّتر.

وذكر في المبسوط: «ولا يشترط عدد الأربعة فيما سوى الزنا، العقوبات وغيرُ العقوبات في ذلك سواءٌ؛ وليس في ذلك معنى سِوَى أنَّ الله تعالى يحب السَّتر على عباده، ولا يرضى بإشاعة الفاحشة، ولذلك شَرَطَ في الزِّنا زيادة العدد في الشُّهود، ولهذا جعل النِّسبَة إلى هذه الفاحشة في الأجانب موجباً للحدِّ، وفي الزوجات موجباً للِّعان، بخلاف سائر الفواحش، ليستر العبادُ بعضُهم على بعضٍ.

وبيان ذلك في حديث ماعزٍ[٢]- رضي الله عنه - أنَّ النَّبي عليه السلام قال: «**هَلَّا سَتَرتَهُ بِثَوبِكَ**»[٣].

وفي بعض الروايات: «**بئس والي اليتيم أنت**»[٤]»[٥].

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١١٦): «والشهادة على مراتب: منها الشهادة في الزنا يعتبر فيها أربعة من الرجال...».

(٢) ماعز بن مَالِك الأسلمي، معدود فِي المدنيين، وكتب له رسول الله ﷺ كتابا بإسلام قومه، وَهُوَ الَّذِي اعترف على نفسه بالزنا تائباً منيباً، وَكَانَ محصناً فرجم، روى عَنهُ ابنه عَبد اللهَّ بن ماعز حديثاً واحداً. يُنظر ترجمته في: الاستيعاب (٣/ ١٣٤٥)، أسد الغابة (٥/ ٦)، الإصابة (٥/ ٥٢١).

(٣) أخرجه: أحمد في المسند (٥/ ٢١٤)، رقم (٢١٩٤٣)،وأبو داود في سننه (٤/ ٢٣٣)، كتاب الحدود، باب في الستر على أهل الحدود، رقم (٤٣٧٩)، والحاكم في المستدرك (٤/ ٤٠٣) كتاب الحدود، رقم (٨٠٨٠)، و صحح إسناده، ووافقه الذهبي، وصححه الألباني في الصحيحة (٧/ ١٣٥٦)، رقم (٣٤٦٠).

(٤) أخرجه: الحميدي في مسنده (١/ ٢٠١)، رقم (٨٩)، والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٣١)، رقم (١٨٠٦٧)، وعبد الرزاق في المصنف (٧/ ٣٧٠)، رقم (١٣٥١٩)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٢٧٦): « فيه أبي ماجد الحنفي ضعيف».

(٥) المبسوط (١٦/ ١١٤).

والخليفتين أبي بكر وعمر رضي الله عنهما؛ والدليل أنَّ المراد بالخليفتين أبي بكر وعمر صريحُ رواية الأسرار[1] بذكرهما.

وإنَّما خصَّهما بالذكر؛ لأنَّ تمهيدَ قواعد شرائع الإسلام، وإظهارَ طُرُقِ الأحكام كان أكثر في خلافتهما[2]، لورود حديثٍ خاصٍ في حقِّهما بقوله عليه السلام: «**اقتَدُوا بِاللَّذَينِ مِن بَعدِي أَبِي بَكرٍ وَعُمَرَ**»[3] رضي الله عنهما.

«**ولأنَّ فيهما شبهَةَ البدليَّة**»[4].

ففي مواضع الاحتياط أُلحِقَت الشُّبهَةُ بالحقيقة، كما في مسائل الرِّبا.

---

(١) هو كتاب الأسرار للإمام أبي زيد الدبوسي، المتوفى سنة ٤٣٠هـ.

وهو أبو زيد عبد الله بن عمر بن عيسى الدّبوسيّ- نسبة إلى دبوسة، وهي بليدة بين بخارى وسمرقند- الفقيه، الحنفي، القاضي، العلامة، كان من كبار أصحاب الإمام أبي حنيفة رحمه الله ممن يضرب به المثل، وهو أوّل من وضع علم الخلاف وأبرزه إلى الوجود، وله كتاب: «الأسرار» و«التقويم للأدلة» وغيره من التصانيف والتعاليق، كانت وفاته بمدينة بخارى سنة ٤٣٠هـ، رحمه الله.

يُنظر ترجمته في: وفيات الأعيان (٣/ ٤٨)، سير أعلام النبلاء (١٨/ ٥٢١)، الجواهر المضية (١/ ٣٣٩).

(٢) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٠٥).

(٣) أخرجه: أحمد في المسند (٥/ ٣٨٥)، رقم (٢٣٣٢٤)، والترمذي في سننه (٥/ ٦٠٩)، كتاب المناقب، باب في مناقب أبي بكر و عمر رضي الله عنهما كليهما، رقم (٣٦٦٢)، وقال: «حديث حسن»، والحاكم في المستدرك (٤/ ٣٧٠)، رقم (٧٩٥٢)، وصححه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في معرفة السنن والآثار (٧/ ٤٧٦)، رقم (١٠٧٥٥)، وحسنه ابن الملقن في البدر المنير (٩/ ٥٧٨)، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٣/ ٢٣٣)، رقم (١٢٣٣).

(٤) الهداية (٣/ ١١٦).

ثم حقيقة البدليَّة لا تُعتبر في الحدود، وهي الشَّهادة على الشَّاهد، فكذا شبهتها[١].

وإنَّما قلنا إنَّ في شهادة النِّساء شبهة البدليَّة لا حقيقتها؛ لما أنَّ حقيقة البدليَّة هي التي لا اعتبار للبدل عند إمكان العمل بالأصل، كما في التيمُّم مع الوضوء، والكفارة بالصوم عند إمكان الكفارة بالمال في كفارة اليمين.

وههنا فيما جاز فيه شهادة النِّساء جازت شاهدتهن مع إمكان شهادة الرجال؛ فلا يكون في شهادتهن حقيقة البدليَّة؛ لكن فيهما شبهة البدليَّة صورةً، فإنَّ قوله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَٱمْرَأَتَانِ﴾[٢] خرج على مشابهة قوله تعالى: ﴿فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ ذَٰلِكَ كَفَّٰرَةُ أَيْمَٰنِكُمْ﴾[٣]، حيث اشترط جواز العمل بالثَّاني من حيث الظَّاهر عند عدم إمكان العمل بالأول في الآيتين جميعاً، فكانتا متماثلتين في اقتضاء البدليَّة من هذا الوجه.

ثمَّ البدليَّةُ في الآية الثَّانية حقيقةً، فكان الأول شبهتها لا محالة إذ لا يمكن في شهادتين إجراءُ حقيقة البدليَّةِ لما قلنا في جواز شهادتهن عند إمكان شهادة الرجال في غير الحدود والقصاص[٤].

«ومنها الشَّهادةُ ببقيَّةِ الحدود، كحد الشُّرب، والسَّرقة، يقبل فيها شهادة رجلين، [لقوله][٥] **تعالى:** ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ﴾[٦]»[٧].

---

(١) البناية شرح الهداية (٦/ ٣٥٨).

(٢) سورة البقرة: آية ٢٨٢.

(٣) سورة المائدة: آية ٨٩.

(٤) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٦٩).

(٥) في «ج»: [كقوله].

(٦) سورة البقرة: آية ٢٨٢.

(٧) الهداية (٣/ ١١٦).

فإن قيل: هذا النصُّ ورد في المداينات لما مرَّ، فكيف يكون حجَّةً في الحدود والقصاص.

قلنا: فيه شيئان: اشتراط عدد الاثنين، والذُّكورة، فلما اختصَّ باب الزِّنا بالأربع من الرجال؛ لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةً مِّنكُمۡ﴾[1]، لا يلحق به غيره في حق العدد بالقياس لوجوهٍ، وهي أنَّ القياس لا يجري في المقادير والأعداد.

والثاني: أنَّ القياس لا يجري في الحدود.

والثالث: عدم مساواة غيره به؛ لما ذكرنا أن مجرد النسبة إلى الزِّنا موجب للعقوبة المقدرة، بخلاف سائر الكبائر، فلا يجري القياس.

فلمَّا انحطَّ درجة غير الزِّنا من الحدود، ولم يكن بُدٌّ من إظهار انحطاطه في عدد الشَّهادة، وليس ذلك الاثنين لعدم ورود الشَّرع في الثلاث؛ فتعين عدد الاثنين لذلك.

وأمَّا اشتراطُ الذكورة[2] فلحديث الزهري[3] المذكور في الكتاب[4].

---

(١) سورة النساء: آية١٥.

(٢) قال في الهداية (٣/ ١١٦): «ولا تقبل فيها شهادة النساء...».

(٣) محمد بن مسلم بن عبيد الله بن شهاب الزهري من قريش، أبو بكر المدني، أحد الأئمة الأعلام، وعالم الحجاز والشام، انتهت إليه رئاسة العلم والفتيا في وقته، فكان نظير ابن المسيب قبله، سكن الشام، هو أول من دوَّن الأحاديث النبوية، ودوَّن معها فقه الصحابة، رأى عشرة من الصحابة، وروى عنه جماعة من الأئمة: منهم مالك بن أنس، وسفيان بن عيينة، وسفيان الثوري، وكان قد حفظ علم الفقهاء السبعة، مات رحمه الله سنة ١٢٤هـ.

ترجمته في: الطبقات الكبرى (٢/ ٢٩٦)، وفيات الأعيان (٤/ ١٧٧)، تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٩٠)، سير أعلام النبلاء (٥/ ٣٢٦)، الوافي بالوفيات (٥/ ١٧).

(٤) قال في الهداية (٣/ ١١٦): «...لحديث الزهري رضي الله عنه: مضت السنة من لدن رسول الله عليه الصلاة والسلام والخليفتين من بعده أن لا شهادة للنساء في الحدود والقصاص».

=

ولعموم قوله تعالى: ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾[(١)] لما أنَّ العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب.

حتَّى إنَّ هذه الآية جُعِلَت حجَّةً في غير المدايَنات من الحقوق، سواءٌ كان مالاً أو غير مال، فجعلت حجَّةً أيضاً في الحدود.

ولأنَّ الحدود من الحقوق التي تثبت مرَّةً بالإقرار، ومرَّةً بالشُّهود بالإجماع، ولا حقوق تثبت شرعاً بالشُّهود التي فوق الاثنين سوى حد الزِّنا؛ فتعيَّنَ ثبوتُ سائر الحقوق بالاثنين من الشهود من سائر الحقوق بقية الحدود، فتعينت شهادة رجلين.

وذكر في المبسوط: «ثم القياس أن يُكتَفَى بشهادة الواحد؛ لأنَّ رُجحان جانب الصِّدق يظهرُ في خبر الواحد بصفة العدالة؛ ولهذا لو كان خبر الواحد العدلِ موجباً للعلم - وكما لا يثبت علم اليقين بخبر الواحد لا يثبت بخبر العدد، ما لم يبلغ حد التواتر - فلا معنى لاشتراط العدد؛ ولكن تركنا ذلك بالنُّصوص التي فيها بيانُ العدد في الشَّهادات المطلَّقة، كقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ﴾[(٢)].

فإن قيل: في هذه النصوص/ جواز بيان العمل بشهادة العدد، وليس فيها بيان نفي ذلك بدون العدد، قلنا: في هذه النصوص جوازُ بيان العمل بشهادة العدد [قلنا: لا][(٣)] كذلك فالمقادير في الشَّرع إمَّا لمنع الزيادة والنقصان، أو لمنع النقصان دون الزيادة، كأقل مدَّةِ الحيض والسَّفر، أو

٦٨٢/ ب

=

أخرجه: عبد الرزاق في المصنف (٨/ ٣٣)، رقم (١٥/ ٤٢٧)، وابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٣٢٩)، رقم (٢٠٧٠٨)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢٠٢)، رقم (٢١٣٨٨)، وضعفه الشيخ الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٢٩٥)، رقم (٢٦٨٢).

(١) سورة البقرة: آية ٢٨٢.

(٢) سورة الطلاق: آية ٢.

(٣) في «ج»: [لا].

لمنع الزيادة دون النقصان، كأكثر مدَّة الحيض؛ وهذا التقدير ليس لمنع الزيادة، فلو لم يفد منع النقصان لم يبق لهذا التقدير فائدة، وحاشا أن يكون التقدير المنصوص خالياً عن الفائدة»[1].

وقوله: «**لما ذكرنا**» إشارة إلى حديث الزهري، وما ذكره من شبهة البدليَّة.

وقوله: «**والوصيّة**»؛ أي: الوصاية؛ لأنَّه في تعداد غير المال.

«**ونحو ذلك**» كالعتاق، والنسب وتوابعها، كالإعارة، والإجارة، والكفالة، والأجل، وشرط الخيار كذا[2]، في مبسوط شيخ الإسلام.

ثم المعنى في اشتراط عدد الاثنين في هذه الحقوق، أمَّا في الأموال فإنَّ المدَّعِي مع الشَّاهد الواحد يكون معارضاً لصاحب اليد؛ لأنَّ صاحب اليد ترجَّحَ على المدَّعِي بيده؛ لأنَّ الأصل أنَّ الأملاك في يد المُلَّاك، فلما شَهِدَ للمدَعِي رجلٌ واحدٌ صارت دعواه مع دعوى صاحب اليد متعارضين؛ لأنَّ اليد دليل الملك، وكذلك شهادة الواحد أيضاً دليل الملك.

ولما انضمَّ إليه شاهدٌ آخرُ؛ ترجَّحَ جانبُ المدَّعِي فحَكَم القاضي له.

فلما كان لا يثبت ترجح جانب المدعي إلا باثنين، تعيَّن ذلك العدد فيه، وكذلك في الدُّيون والنَّسب، لما أنَّ الأصل فراغ الذِّمَمِ، والصِّدق في الخبر؛ فتعادل المدعِي مع المدَّعَى عليه شاهد واحد، فيترجَّح بانضمام شاهد آخر إليه.

وقوله: «**إلا أنّها قُبِلت في الأموال**»: استثناء من قوله: «**لأن الأصل فيها**»؛ أي: في شهادة النِّساء عدم القَبُول إذ بالأول؛ أي: بالشَّهادة يحصل

(١) المبسوط (١٦/ ١١٢).

(٢) يُنظر: البناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٠).

العلم بالشَّاهد، وبالضَّبط يبقى العلم وللشَّاهد بأداء الشَّهادة ويحصل العلم للقاضي.

أسباب التحمل والأداء في الشهادة.

ثمَّ اعلم أنَّ في لفظ الكتاب نوع إخلال، فإنَّه قال: «**لوجود ما يبتنى عليه أهليّة الشّهادة، وهي: المشاهدة، والضّبط، والأداء**»[(١)]، حيث فسَّر أهليَّة الشَّهادة، في هذه الأشياء الثَّلاثة، وهي المشاهدة، والضبط، والأداء، وبهذه الأشياء بعد لا تثبت أهليَّة الشَّهادة؛ بل أهليَّةُ الشَّهادة إنَّما تثبت بالولاية، وهي: الحريَّةُ، والإسلام، والبلوغ.

وهذه الأشياء التي ذكرها في الكتاب، أسباب التحمُّل والأداء عند القاضي، ألا ترى أنَّ هذه الأشياء الثَّلاثة أعني: المشاهدة، والضبط، والأداء حاصلة للعبد، والصبي العاقل، والكافر، ولا شهادة لهم، اللهم إلَّا إذا جعلت هذه الأشياء الثَّلاثة تفسيراً للاسم الموصول المبهم في قوله: «**لوجود ما [يُبتَنَى]**[(٢)]**عليه**»؛ فحينئذٍ يجب أن يقول: «**وهو المشاهدة..**» إلى آخره.

والنُّسخة المصححة بتصحيح شيخي[(٣)] -رحمه الله- كانت: «**وهي**».

---

(١) الهداية (٣/ ١١٧).

(٢) في «س»: [يبنى].

(٣) كلما ذكر السنغاقي هذا في شرح الهداية من لفظة الشيخ؛ فالمراد به حافظ الدين البخاري. المنهل الصافي (٥/ ١٦٥).

وهو مُحَمَّد بن مُحَمَّد بن نصر، الإِمَام حَافظ الدّين البُخَارِيّ أَبُو الْفضل كَانَت وِلَادَته فِي حُدُود سنة ٦١٥هـ ببخارى، تفقه على شمس الأئمة مُحَمَّد بن عبد الستار الكردري، وَقَرَأَ عَلَيْهِ الْأَدَب وَسَائِر الْعُلُوم، قال في الجواهر المضية: كَانَ إِمَامًا، عَالماً، ربانياً، صمدانياً، زاهداً، عابداً، مفتياً، مدرساً، نحريراً، قَاضِياً، محققاً، مدققاً، مُحدثاً، عارفًا بالفقه والأصلين، والتّفسير، سخيًّا، جوادًا، مشفقا على الطَّلَبة حجّ، ودخل الشَّام وعاد إلى بلاده، تُوُفِّي فِي شعبان. سنة٦٩٣هـ وَدفن بكلاباذ.

ينظر: الجواهر المضية (٢/ ١٢٢)، تاريخ الإسلام للذهبي (١٥/ ٧٦٣).

والصحيح هو ما ذكره في الأسرار حيث قال: ولأن الإنسان إنَّما يصير شاهداً بكونه وليّاً ولاية مبنية على الحريَّةِ، والإرث والنِّساء في هذا مثل الرجال[١].

والقَبُول يُبتَنَى على العدالة وانتفاء التُّهمة بالكذب، وللنِّساء عدالةٌ مثل الرجال[٢].

ونقصان الضَّبط بزيادة النسيان جوابٌ عن قول الشَّافعي[٣] بقوله:

«**الأصل فيها عدم القَبُول؛ لنقصان العقل، واختلال الضبط**»، **فقال**: «**ذلك النقصان انجبر بضم الأخرى إليها**»[٤].

فإن قلتَ: هذا العدد في الجواب منقوضٌ بشهادتهنَّ في النِّكاح؛ فإنَّ اشتراط الشَّهادة في النكاح ليس لخوف النِّسيان، فإنَّ المقصودَ منه حضور من هو أهلٌ للشِّهادة وقت النِّكاح، ولا يتصور النسيان في الحضور بعدما حضر، فكان ينبغي أن ينعقد النِّكاح في شهادة رجلٍ وامرأةٍ واحدةٍ بحصول عدد الاثنين، والأمر عن خوف النسيان.

قلتُ: هذا إشكالٌ ذكره الإمام شمس الأئمة السَّرخسي[٥]- رحمه الله - في نكاح المبسوط، ثم قال: «ولكنَّا نقول قد ثبت بالنَّصِّ أنَّ المرأتين شاهدٌ واحدٌ، فكانت المرأة الواحدة نصف شاهد ونصف الشَّاهد لا يثبت شيئاً.

---

(١) يُنظر: البناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٠).

(٢) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٧١).

(٣) قال الشافعي رحمه الله في الأم (٦/ ٢٦٠): «وَلَا تَجُوزُ شَهَادَةُ النِّسَاءِ مَعَ الرِّجَالِ وَلَا مُنفَرِدَاتٍ إلَّا فِي مَوضِعَينِ أَن يَشهَدنَ عَلَى مَالٍ لَا غَيرِهِ مَعَ رَجُلٍ أَو يَشهَدنَ عَلَى مَا يَغِيبُ مِن أَمرِ النِّسَاءِ مُنفَرِدَاتٍ».

(٤) الهداية (٣/ ١١٧).

(٥) محمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السَّرخسِي، صاحب المبسوط وغيره أحد الفحول الأئمة الكبار أصحاب الفنون، كان إماماً، علامةً، حجةً، متكلماً، فقيهاً، أصوليًّا، مناظراً، ينسب إلى سرخس، بلدة قديمة من بلاد خراسان، أخذ الفقه والأصول عن شمس الأئمة الحلواني، من تصانيفه: «المبسوط»، و«الأصول» المعروف بأصول =

ولهذا لو شهد رجلانِ وامرأةٌ، ثم رجعوا؛ لم تضمَن المرأة شيئاً»[(١)].

بخلاف ما لو شهد ثلاثة من الرِّجال، أو رجلان وامرأتان؛ فلم يبقى بعد ذلك إلا الشبهة؛ أي: شبهة البدليَّة، وتلك غير مانعة في النِّكاح والأموال.

وهذه الحقوق إشارة إلى ما ذكره بقوله: «**مثل النكاح**، **والطلاق**، **والوكالة**، **والوصية**»[(٢)].

تثبت مع الشُّبهات، أمَّا النِّكاح والطَّلاق فَظاهرٌ؛ لأنَّهما يثبتان مع الهَزَلِ والإكراه، ولا يحتملان التراخي مع خيار الشَّرط بخلاف الأموال، حيث لا يثبت البيع والإجارة والمضاربة وغيرها مع الهزل؛ فلما تثبت هذه الأشياء، أعني: البيع وأمثاله بشهادة النِّساء عند اختلاط الرجال، مع أنَّها لا تثبت بالهزل؛ فِلأَن يثبت بشهادتهن النكاح والطلاق وهما يثبتان بالهزل بالطريق الأولى/ [(٣)]. ٦٨٣/ أ

وأمَّا الوِكَالة والوصيَّة والأموال؛ فإنَّه يجري فيها كتاب القاضي إلى القاضي، والشَّهادة على الشَّهادة، فبداية ثبوتها مع الشُّبهات، فيثبت بذلك شهادة النِّساء أيضاً، وإن كان فيها شبهة البدليَّة، إذ الشبهة تثبت بالشُّبهة، كحرمة النِّساء تثبت مع أحد وصفَي علَةِ الرِّبا، وقد ذكرناه في الرِّبا.

في تخصيص النساء بالشهادة.

«**وتُقبَل في الولادة**، **والبَكارة**، **والعيوب بالنساء في موضع لا يطّلع عليه الرجال شهادةُ امرأةٍ واحدةٍ**»[(٤)].

ثمَّ اعلم أنَّه ذكر ههنا ثلاثة أشياء، ثُمَّ خَصَّ شهادة امرأةٍ واحدةٍ.

=

السرخسي، و«شرح السير الكبير» في الفقه، توفي سنة ٤٨٣هـ.

يُنظر ترجمته في: الجواهر المضية (٢/ ٢٨)، تاج التراجم (٢/ ٤٤)، الفوائد البهية (ص١٥٨)، الأعلام (٦/ ٢٠٨).

(١) المبسوط (٥/ ٣٣).

(٢) الهداية (٣/ ١١٧).

(٣) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٢٧)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٠٨).

(٤) الهداية (٣/ ١١٧).

وهـذا التَّخصـيص صـحيحٌ في حـقِّ البَكـارة لا في حـق الـولادة والعيوب، فإنَّ شهادة رجلٍ واحدٍ تُقبَل أيضاً فيهما؛ لأنَّـه ذكـر في الإيضاح مطلقاً بقوله: وتُقبَل شهادة رجلٍ واحِد على الـولادة؛ لأنَّـه إذا جاز قَبُول شهادة امرأةٍ واحدةٍ فقَبُول شهادة رجلٍ واحدٍ أولى[١].

وكذا ذكر في باب شهادة النِّساء من شهادات المبسوط[٢].

وقال: «ولم يذكر في الكتاب أنَّه لو شهد بذلك»[٣]؛ أي: بالولادة والعيب في موضع لا يطَّلع عليه الرجال رجلٌ واحدٌ.

«بأن قال: فاجأتها فاتفق نظري إليها.

والجواب: أنَّـه لا يمتنع قَبُول شهادته إذا كان عَدلاً في مثل هذا الموضع.

ثمَّ الصَّحيح أنَّه لا يشترط العددُ؛ لأنَ شهادة الرجل أقوى من شهادة المرأة، فلمَّا ثبت المشهود به ههنا شهادة امرأةٍ واحدةٍ؛ فبشهادة رجل واحد أولى.

وقد قال بعض مشايخنا: إنَّه قال: وإن قال تعمدتُ النَّظر، تُقبَل شهادته، وفي ذلك كما في الزِّنا»[٤].

«وأمَّا الاستهلال[٥] فإنِّي لا أقبل فيه شهادة النِّساء إلا في الصَّلاة عليه، وأمَّا في الميراث، فلا أقبل في ذلك أقلَّ من رجلين، أو رجل وامرأتين في قول أبي حنيفة - رحمه الله -.

---

(١) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٤٤)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٨).

(٢) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٤٤).

(٣) المبسوط (١٦/ ١٤٤).

(٤) المبسوط (١٦/ ١٤٤).

(٥) الاستهلال: مصدر استهل، واستهل الهلال: ظهر، واستهلال الصبي: أن يرفع صوته بالبكاء عند ولادته، وكل شيء رفع صوته فقد استهل، وبه سمي الهلال هلالاً، لرفع الناس أصواتهم عند رؤيته، والاهلال بالحج: رفع الصوت بالتلبية.

ينظر: أساس البلاغة للزمخشري (٧٠٠)، مادة: «هلل»، طلبة الطلبة للنسفي (ص ٨٨)، معجم لغة الفقهاء (ص ٦٦).

وقال أبو يوسف و محمد- رحمهما الله- :تُقبَل في ذلك شهادة امرأةٍ واحدةٍ حرةٍ مسلمةٍ عدلَةٍ»[1].

قوله [رحمه الله: لقوله][2] عليه السلام: «**شهادة النساء...**»[3] إلى أن قال: «**والجمع المحلّى باللام يُراد به الجنس**»[4].

فيتناول الأقل، وهذا مما يحُفظ في إبطال الألف واللَّام في معنى الجمعيَّة، وإن كان ذكر الجمع في موضع الإثبات، وكان رداً لقوله: بعض الأحداث أنَّ ما ذكر في أصول الفقه لفخر الإسلام[5] وغيره بقوله: «وقد يصير هذا النوع-أي: العام بصيغة الجمع- مجازاً عن الجنس إذا دخله لامُ التَّعريف»[6]، هذا إذا كان في موضع النفي.

فأمَّا إذا كان في موضع الإثبات فمعنى الجمعيَّة لا يبطل بدخول الألف واللام؛ لاطراد النظائر[7] على ما ادَّعاه طرداً وعكساً[8].

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٤٤).

(٢) سقط من: «ج».

(٣) قال في الهداية (٣/ ١١٧): «لقوله عليه الصلاة والسلام: «شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال النظر إليه».

والحديث تقدم تخريجه وذكره من رواية الزهري، ص (٩٦).

(٤) الهداية (٣/ ١١٧).

(٥) عَليّ بن مُحَمَّد بن الحُسَين بن عبد الكَرِيم بن مُوسَى بن عِيسَى بن مُجَاهِد، أَبُو الحسن المَعرُوف بفخر الإِسلَام البَزدَوِيّ، الفَقِيه، الإِمَام، الكَبِير، صاحب الطريقة في المذهب، له مصنفات منها: «المبسوط»، و«كنز الوصول»، المعروف بأصول البزدوي، و«تفسير القرآن»، توفي سنة ٤٧٨هـ.

يُنظر: ترجمته في: سير أعلام النبلاء (١٨/ ٦٠٢)، الجواهر المضية (١/ ٣٢٧)، تاج التراجم في طبقات الحنفية (٢/ ١٥).

(٦) أصول البزدوي ص (٦٧).

(٧) النظائر: جمعُ النظير، وهو المثلُ والمساوي من المسائل وغيرها، يقال: هذا نظيرُ هذا. التعريفات الفقهية (١/ ٢٢٩).

(٨) يُنظر: شرح التلويح على التوضيح (١/ ٩٩).

وأمَّا الطَّرد، ففي قوله تعالى: ﴿لَّا يَحِلُّ لَكَ ٱلنِّسَآءُ مِنۢ بَعۡدُ﴾[١]، وقول من قال: لا اشتري العبيد ولا أتزوج النِّساء، وكذلك قولهم: إن تزوجت النِّساء أو اشتريت العبيد؛ لمَا أن موضع الشَّرط موضع النفي؛ لأنَّ الشَّرط إنما يكون في أمر معدوم، وأمَّا عكسه ففي مسألة الخلع[٢]، والإقرار، والوصيَّة[٣] في قولها: اخلعني على ما في يدي من الدَّراهم، وقوله لفلان عليَّ من الدَّراهم[٤].

وقوله: أوصيت لفلان بالدَّراهم، حيث ينصرف إلى ثلاثة دراهم في هذه [الصور][٥] الثلاث؛ لأنَّها أقلُّ جمع عُلم بها أنَّ معنى الجمعيَّة في الجموع إنَّما يبطل بدخول الألف واللام إذا كان في موضع النفي لا في موضع الإثبات، وهذا الذي قاله يتراءى مستقيماً من حيث اتفاق النظائر واستقامتها؛ لكن ما ذكره من الدَّليل في أصول الفقه في بطلان معنى الجمعية بدخول الألف واللام، لا يفرق بين أن يكون في موضع الإثبات أو في موضع النفي، وهذا الذي ذكره في الكتاب بيِّن بأن الحكم في موضع الإثبات أيضاً كذلك[٦].

وذكر في المبسوط[٧] أيضا كما ذكر في الكتاب، وبنى العدد عما استدلوا ببقاء معنى الجمعيَّة في مواضع الإثبات التي ذكروها لو وفقنا الله تعالى بفضله ورحمته بعد إتمام ما نحن فيه على الشرح الكافي لأصول الفقه، لفخر الإسلام إن شاء الله تعالى، وهو الميسر بكل عسير، وعلى كل ما يشاء قدير.

---

(١) سورة الأحزاب: آية ٥٢.

(٢) الخلع: هو أن تفتدي المرأة نفسها بمال ليخلعها به، فإذا فعل؛ لزمها المال ووقعت تطليقة بائنة. الاختيار لتعليل المختار (٣/ ١٥٦).

(٣) الوصية: تمليك مضاف إلى ما بعد الموت والمملك هو الموصي ولمن له التملك هو الموصى له. ينظر: التعريفات الفقهية (ص٢٣٧).

(٤) يُنظر: كشف الأسرار شرح أصول البزدوي (١/ ١٢٨).

(٥) في «ج»: [الصورة].

(٦) يُنظر: المحيط البرهاني (٤/ ٢٢٦)، البحر الرائق (٤/ ٣٧٠).

(٧) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٤٣).

«**وهو حُجَّةٌ على الشَّافعي في اشتراط الأربع**»[١].

وعلى ابنِ أبي ليلى[٢] في اشتراط الاثنين، ذكره في المبسوط[٣].

وذكر في الإيضاح مالكاً مكان ابن أبي ليلى[٤].

قيام النساء مقام الرجال في الشهادة.

فالشَّافعيُّ يقول[٥]: كل امرأتين تقومان مقام رجلٍ واحدٍ في الشَّهادة كما في المدايَنات؛ ولهذا استدل ابنُ أبي ليلى، إلَّا أنَّه يقول: المعتبر في الشَّهادات شيئان: العدد والذكورة[٦].

وقد تعذَّر اعتبارُ أحدهما، وهو الذكورة ههنا، ولم يتعذَّر اعتبار العدد، فيبقى معتبراً كما في سائر الشَّهادات.

وحجَّتُنا في ذلك حديث حذيفة[٧] - رضي الله عنه - أنَّ رسول الله - صلى الله عليه وسلم -:

---

(١) الهداية (٣/ ١١٧).

(٢) هو أبو عيسى عبد الرحمن بن أبي ليلى يسار الأنصاري، الكوفي، الإمام، الحافظ، ولد لست بقين من خلافة عمر رضي الله عنه، من أكابر تابعي التابعين سمع من علي، وعثمان، وأبي بن كعب، وغيرهم، أدرك عشرين ومائة من الصحابة، وروى عنه: ابنه عيسى، وابن ابنه عبد الله بن عيسى، والشعبي، والأعمش، وغيرهم، اتفق على توثيقه وجلالته، كان أصحابه يعظمونه كأنَّه أمير، توفي رحمه الله سنة ٨٢هـ، وقيل: ٨٣هـ.

يُنظر: الطبقات الكبرى (٦/ ١٦٦) وما بعدها، وفيات الأعيان (٣/ ١٢٦)، تهذيب التهذيب (٦/ ٢٦٠) وما بعدها، تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٣٠٤)، تاريخ بغداد (١٠/ ١٩٧).

(٣) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٤٣).

(٤) يُنظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٨)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٠٩).

(٥) ينظر: الأم (٥/ ٣٦)، الحاوي الكبير (١١/ ٤٠٢).

(٦) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٤٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٠٩).

(٧) هو حذيفة بن اليمان -اليمان: لقب حِسل- بن جابر العبسيّ، أبو عبد الله، صحابي جليل، صاحب الفتوح بالعراق، وصاحب سر رسول الله صلى الله عليه وسلم في المنافقين، حارب مع الرسول في غزوة الخندق، وأبلى فيها بلاءً حسنًا، وكان كثير الحديث عن الموت، مذكرًا به أصحابه، وكان في السِّلم عابدًا ورعًا، وفي الحرب فارسًا مغوارًا، وهو الذي فتح همدان، والدَّينَور، والريِّ، مات رحمه الله بعد مقتل عثمان رضي الله عنه سنة ٣٦هـ.

ترجمته في: الاستيعاب (١/ ٣٣٤)، أسد الغابة (١/ ٧٠٦)، سير أعلام النبلاء =

«أَجَازَ شَهَادَةَ القَابِلَةِ[١]»[٢] على الولادة.

وقال: «شَهَادَةُ النِّساء جَائِزَةٌ فِيمَا لاَ يَطَّلِعُ عَلَيهِ الرِّجَالُ»[٣].

والنِّساء اسمُ جنس، فيدخل فيه أدنى ما/ يتناول الاسم.

٦٨٣/ ب

«ولأنّه إنّما سقطت الذكورة ليخفف النّظر؛ لأنّ نظر الجنس [إلى الجنس][٤] أخفّ»[٥].

وذكر في استحسان المبسوط: «وإذا أصاب امرأةً قرحَةٌ[٦] في موضع لا يحل للرجل أن ينظر إليه، لا ينظر إليه؛ ولكن علمت امرأةٌ دوائها لتداويها؛ لأنَّ نظر الجنس إلى الجنس أخفُّ.

ألا ترى أنَّ المرأةَ تُغسِّل المرأة بعد موتها دون الرجل، وكذلك في امرأة العِنِّينِ[٧] تَنظُرُ إليه النِّساء»[٨].

«فإن لم تجد امرأةً تداوي تلك القُرحة، ولم يقدروا على امرأة تعلم ذلك، وخافوا أن تهلك أو يصيبها بلاء، أو وجع لا يحتمل؛ فلا بأس بأن

=

(٢/ ٣٦١)، الإصابة (٢/ ٣٩).

(١) القابلة: هي التي تتلقى الولد عند ولادة المرأة. تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ٢٤٥).

(٢) أخرجه: الدارقطني في سننه (٥/ ٤١١٦)، رقم (٤٥٥٦)، وقال: « فيه محمد بن عبد الملك لم يسمعه من الأعمش بينهما رجل مجهول»، والبيهقي في السنن الكبرى (١/ ١٥١)، رقم (٢١٠٤٧)، وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٣٠٦)، رقم (٢٦٨٤).

(٣) تقدم ذكره والكلام عليه، وهو من رواية الزهري، ص (٩٨).

(٤) سقطت من النسختين، وهي زيادة من الهدية (٣/ ١١٧).

(٥) الهداية (٣/ ١١٧).

(٦) القرحة: هي الجرح في البدن من السِّلاح أو البثور. لسان العرب (٢/ ٧٥٥)، مادة: «قرح».

(٧) العِنِّين: هو: من لا يصل إلى النساء، أو يصل إلى الثيب دون الأبكار، أو هو من لا يقدر على الجماع لمانع منه ككبر سن أو سحر.

ينظر: الدر المختار (١/ ٢٤٤)، النهر الفائق (٢/ ٤٧٠).

(٨) المبسوط (١٠/ ١٥٦).

يستر منها كل شيء إلا موضع تلك القرحة؛ ثم يداويها رجلٌ، ويغضُّ بصره ما استطاع إلَّا عن ذلك الموضع؛ لأنَّ نظر الجنس إلى غير الجنس أغلظ، فيعتبر فيه تحقُّق الضَّرورة، وذوات المحارم وغيرهن في هذا سواءٌ؛ لأنَّ النَّظر إلى موضع العورة لا يحل بسبب المحرميَّةِ، [فكان][1] المحرم فيه سواء»[2].

«**فكذا يسقط اعتبار العدد**»[3].

أي: يسقط اعتبار العدد في النِّساء اللاتي ينظرن إلى موضع الولادة والبكارة، حتَّى اكتفي بالواحدة؛ لأنَّ نظر الواحدة أخفُّ من نظر الاثنتين والثلاث، كما أنَّ نظر الجنس أخفُّ من نظر غير الجنس.

فإن قلتَ: في هذا التَّعليل نوع مناقضة؛ لأنَّه لو كان جواز الاكتفاء بنظر الواحدة لخفة نظرها، لما كان نظر اثنتين والثلاث أحوط من نظر الواحدة، كما أنَّ نظر الرجل لم يكن أحوط مع كمال عقله من نظر المرأة لما أن نظر الجنس أخف[4].

قلتُ: ليس فيه مناقضةٌ؛ بل فيه عمل بالدلائل بقدر الإمكان.

بيان ذلك ما ذكره في شهادات المبسوط، وقال: «وحقيقة المعنى أنَّ نظر الرَّجل إلى هذا الموضع غير متعذر ولا ممتنع؛ ولكن نظر الجنس إلى الجنس أخف، فإذا أمكن تحصيلُ المقصود بشهادة النِّساء يسقط اعتبار صفة الذُّكورة لهذا المعنى، وهذا المعنى موجود في العَدَدِ، فإنَّ نظر الواحدة أخفُّ من نظر الجَماعة، فيسقط اعتبار العدد بالمعنى الذي يسقط اعتبار الذكورة؛ ولهذا لا يسقط اعتبار الحريَّةِ فيه؛ لأنَّ نظر المملوكة ليس بأخفِ من نظر الحُرَّة؛ ولهذا لا يسقط أيضاً اعتبار الإسلام فيه؛ لأنَّ نظر الكافرة

---

(١) في «ج»: [وكان].

(٢) الهداية (٣/ ١١٧).

(٣) الهداية (٣/ ١١٧).

(٤) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٠).

ليس بأخفِّ من نظر المسلمة؛ فيعتبر من الشرائط ما يمكن اعتباره، ولا يعتبر ما لا يمكن اعتباره على هذا الحرفِ نُسلِّم أنَّه شهادة؛ ولكن يدعى أنَّه سقط اعتبار العدد فيه بالمعنى الذي سقط اعتبار الذكورة.

وفي الحاصل هذا أحد شبهاً من الأصلين من الشَّهادات لمعنى الإلزام، ومن الإخبار؛ لأنَّ صفة الذكورة فيه لا تشترط ثم فوفَّرنا حظَّه على الشُّبهَتَينِ، فقلنا لِشَبَهِهِ بالإخبار يسقط اعتبار العدد فيه شرطاً، ويبقى معتبراً احتياط كما في رواية الإخبار أن الواحد يكفي، والمثنى والثلاث أحوط؛ لزيادة طمأنينة القلب، ولاعتباره بالشَّهادة شرطنا فيه الحريَّة والإسلام ولفظة الشَّهادة؛ وهذا لأنه مختَصٌّ بمجلس القاضي؛ فلهذا يُشترط فيه لفظة الشَّهادة»[(١)].

«**ثم حكمها**»[(٢)]؛ أي: حكم شهادة امرأةٍ واحدةٍ.

«**شرحناه في الطلاق**»[(٣)]؛ أي: في باب ثبوت النَّسب من كتاب الطلاق، وهو قوله: «وإذا تزوَّج الرجل امرأةً فجاءت بولد لستَّة أشهُرٍ فصاعداً، فجحد الزوج الولادة، تثبت الولادة بشهادة امرأةٍ واحدةٍ، وإن قال لامرأته: إذا ولدتي فأنت طالق، فشهدت امرأةٌ على الولادة [لا][(٤)] تُطلَّق عند أبي حنيفة رضي الله عنه[(٥)] وقالا: تطلق، وإن كان الزوج قد أقر بالحبل طُلِّقت من غير شهادة عند أبي حنيفة [رحمة الله عليه][(٦)]، يعني تثبت الولادة بقول امرأته، وعندهما يشترط شهادة القابلة»[(٧)].

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٤٣-١٤٤).

(٢) في الهداية: «ثم حكمها في الولادة» (٣/ ١١٧).

(٣) الهداية (٣/ ١١٧).

(٤) في «س»: [لم].

(٥) في «ج»: [رح].

(٦) في «س»: [رحمه الله].

(٧) ينظر: بداية المبتدئ (١/ ٨٧).

«**وأمّا حكمُ البَكارة...**»(١) في النِّساء أصلٌ إلى آخره.

شرح ذلك في استحسان المبسوط، فقال: «وحاصله أنَّ شهادتهُنَّ متى تأيَدت بمؤيِد كانت حُجَّةً، والبَكارة في النِّساء أصلٌ؛ فإذا قلن: إنها بكرٌ؛ تأيدت [شهادتهن](٢) بما هو الأصل، [وإن](٣) قلن: هي ثيِّبٌ؛ تجردت شهادتهنَّ عن مؤيِّد؛ فلابد من أن يُستَحلَفَ الزوجُ، حتَّى ينضم نكوله إلى شهادتهنَّ، وكذلك لو اشترى جارية على أنَّها بِكرٌ فقبضها، وقال: وجدتها ثيِّباً، فإنَّ النِّساء ينظرن إليها للحاجة إلى فصل الخصومة بينهما؛ فإن قلن: هي بكرٌ، فلا يمين على البائع؛ لأنَّ شهادتهنَّ [قد](٤) تأيَّدت بأصل البَكارة، وبمقتضى البيع وهو اللزوم، وإن قلن: هي ثيِّبٌ يُستَحلَفُ البائعُ؛ لتجرد شهادتهنَّ عن مؤيِّد، فإذا انضم نُكولُ البائع إلى شهادتهنَّ؛ رُدَّت عليه»(٥).

قوله: «**والعيبُ يثبتُ بقولِهِنّ فيحلف البائعُ**»(٦).

فإن قلت: في هذا اللفظ مناقضة؛ لأنَّ العيبَ لو ثبت بقولهنَّ لا نُحلِّف البائع؛ بل تُرَدُّ عليه الجارية، فكيف يكون تحليف البائع نتيجة لثبوت العيب في الجارية؛/ بل ثبوت العيب مثبت للرد لا للتَّحليف.

٦٨٤/ أ

قلتُ: معناه والعيب يثبت بقولهنَّ في حق سماع الدَّعوَى وحق التَّحليف، حتَّى إنَّهُنَّ لو لم يقُلُنَ أنَّها ثيِّبٌ ليس للمشتري؛ ولأنَّه تحليف البائع؛ بل القولُ قولُ البائع بقوله: «**إنها بكر**» لتمسكه بالأصل، وكان معنى

---

(١) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١١٧): «وأما حكم البكارة، فإن شهدن أنها بكر يؤجل في العنين سنة ويفرق بعدها؛ لأنها تأيدت بمؤيد إذ البكارة أصل، وكذا في رد المبيعة إذا اشتراها بشرط البكارة...».

(٢) في «س»: [بشهادتهن].

(٣) في «س»: [فإن].

(٤) في «ج»: [فلا].

(٥) المبسوط (١٠/ ١٥٦-١٥٧).

(٦) الهداية (٣/ ١١٧).

هذا القول؛ أي: العيب يثبت بقولهنَّ في الحال، فيحلف البائع بأنَّه لم يكن بها ذلك العيبُ في الوقت الذي كانت في يدي، إنَّما احتِيج إلى شهادتهنَّ في إثبات العيب بها في الحال في حق التَّحليف، لما ذكر في باب العيوب بقوله: «**ومن اشترى عبداً فادّعى إباقاً، لم يحلّف البائع حتّى يقيم المشتري البيّنة أنّه أبق عنده**»[١]؛أي: عند المشتري، إلى أن قال: «**وإنكار البائع في حق التّحليف إنّما يعتبر بعد قيام العيب في يد المشتري ومعرفته بالحجة، فإذا أقامها حلّف**»[٢].

«**ولا بدّ في ذلك كلّه من العدالة**»[٣].

وفي المبسوط: «والعدالةُ: هي الاستقامة، وليس لكمالها نهايةٌ؛ وإنما يُعتبر منه القدر الممكن، وهو انزجاره عما يعتقده حراماً في دينه»[٤].

وذكر في الذَّخيرة: وأحسنُ ما قيل في تفسير العدل ما نُقِلَ عن أبي يوسف - رحمه الله - أنَّ العدلَ في الشَّهادة أن يكون مجتنباً عن الكبائر، ولا يكون مُصِرًّا على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فساده، وصوابه أكثر من خطأه[٥].

«**التعاطي**»[٦] : التناول.

في شهادة أهل الأهواء.

والأول أصحُّ، وهو عدم قَبُولِ شهادة الفاسق مطلقاً، سواءٌ كان ذا وجاهةٍ أو لم يكن؛ وذلك؛ لأنَّ قَبُول الشَّهادة في العمل بها إكرام الشَّاهد، كما قال عليه السلام: «**أكرموا الشهود فإنَّ الله تعالى يحيي الحقوق بهم**»[٧].

---

(١) الهداية (٣/ ٤٠).

(٢) الهداية (٣/ ٤٠).

(٣) الهداية (٣/ ١١٧).

(٤) المبسوط (١٦/ ١٤٣).

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٩/ ١٦٧)، الاختيار لتعليل المختار (٢/ ١٤٩).

(٦) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٣): «وتقبل شهادة أهل الأهواء إلا الخطابية، وقال الشافعي رحمه الله: لا تقبل لأنَّه أغلظ وجوه الفسق. ولنا أنَّه فسق من حيث الاعتقاد، وما أوقعه فيه إلا تديُّنه به، وصار كمن يشرب المثلث أو يأكل متروك التَّسمية عامداً مستبيحاً لذلك، بخلاف الفسق من حيث التعاطي».

(٧) سبق تخريجه، ص (٨٢).

وفي حق الفَاسق أمرنا بخلاف ذلك، قال ﷺ: «**إِذَا لَقِيتَ الفَاسِقَ فَالقَهُ بِوَجهٍ مُكفَهِرٍ**[١]»[٢].

ومن يكون معلناً للفسق، فلا مروءة له شرعاً؛ فلهذا لا يُقبل شهادته، كذا في المبسوط[٣].

لأنَّ قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِن جَآءَكُمۡ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[٤] مطلق يتناول الفاسق الوجيه[٥]، والخامل[٦]، وهذا النَّص هو الموجب لرد شهادة الفاسق.

في اشتراط ألفاظ الشهادة.

«**فلأنَّ النُّصوص نطقت باشتراطها**»[٧]: المرادُ من نطق النصوص باشتراط لفظة الشَّهادة هو [ورود][٨] نظمها بلفظ الشَّهادة والإشهاد والاستشهاد، نحو قوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾[٩]، ﴿وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا

---

(١) مكفهر: أي: شديد العبوسة. البناية شرح الهداية (٩/ ١١٢).

(٢) لم أقف على هذا الحديث منسوباً إلى النبي ﷺ، والذي ورد من كلام ابن مسعود رضي الله عنه: «إذا لقيت الفاجر فالقه بوجه مكفهر»، أخرجه: الطبراني في الكبير (٩/ ١١٢)، رقم (٨٥٨٠).

(٣) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٣١).

(٤) سورة الحجرات: آية ٦.

(٥) الوجيه: وهو الذي له وجاهته وقدره بين الناس. البناية شرح الهداية (٩/ ٣٣٨).

(٦) الخَامل: من خمل الرجل خمولًا؛ إذا كان ساقط القدر. البناية شرح الهداية (٩/ ٣٣٨).

(٧) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١١٨): «وأما لفظة الشهادة، فلأن النصوص نطقت باشتراطها إذ الأمر فيها بهذه اللفظة، ولأنَّ فيها زيادة توحيد، فإنَّ قوله: أشهد من ألفاظ اليمين كقوله أشهد بالله، فكان الامتناع عن الكذب بهذه اللفظة أشد».

(٨) في «س»: [ورد].

(٩) سورة الطلاق: آية٢.

تَبَايَعْتُمْ﴾[1] ﴿وَٱسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ﴾[2]، وقوله عليه السلام: «**إذا علمت مثل الشَّمس فاشهد، وإلَّا فدع**»[3].

لا أن يكون اشتراطها صريحاً بتلك اللفظة.

وإلى هذا أشار بقوله: «**إذ الأمر فيها بهذه اللفظة**»[4]، فلما جاء الأمر بهذه اللفظة لا يجوز تبديلها بلفظٍ آخر.

فإن قيل: يُشكل على هذا لفظ التَّكبير، فإنَّه جاء في أمر التَّكبير بذلك اللفظ في قوله تعالى: ﴿وَرَبَّكَ فَكَبِّرْ﴾[5]، ومع ذلك أجاز أبو حنيفة ومحمد -رحمهما الله- تبديله بلفظٍ آخر في معناه، نحو قوله: «الله أجل»، أو: «الله أعظم».

قلنا: الفرق بينهما ظاهرٌ، [لما][6] أنَّ التَّكبير للتَّعظيم.

وفي قوله: «الله أعظم» صريح التَّعظيم، وكان هو مثله من كل وجه، فيقوم مقامه لعدم التفاوت بينهما[7].

---

(١) سورة البقرة: آية٢٨٢.

(٢) سورة البقرة: آية٢٨٢.

(٣) لم أقف عليه مسنداً بهذا اللفظ، والذي روي عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ذكر عند رسول الله ﷺ الرجل يشهد بشهادة، فقال لي: «يَا ابنَ عَبَّاسٍ، لَا تَشهَدُ إِلَّا عَلَى مَا يُضِيءُ لَكَ كَضِيَاءِ هَذَا الشَّمسِ» وأومأ رسول الله ﷺ بيده إلى الشمس. أخرجه: الحاكم في المستدرك (٤/ ١١٠)، رقم (٧٠٤٥)، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه»، وتعقبه الذهبي فقال: «واهٍ»، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٥٦)، رقم (٢١٠٨٨)، وقال: «لم يرو من وجه يعتمد عليه»، وابن عدي في الكامل في الضعفاء (٦/ ٢٠٧)، وقال: «عامة ما يرويه لا يتابع عليه في إسناده ولا متنه»، وقال ابن الملقن في البدر المنير (٩/ ٦١٨): «الكل ضعفوه»، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع (١/ ١٧٧)، رقم (١٢٣٨).

(٤) الهداية (٣/ ١١٨).

(٥) سورة المدثر: آية ٣.

(٦) في «ج»: [إنما].

(٧) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٣).

وأمَّا لفظ الشَّهادة فيُبنَى عن المشاهدة لفظاً، ويذكر للقسم استعمالاً، فلما كان كذلك، فالحكم المعلَّق جوازه باللفظ الذي له زيادة وكادة في الأخبار، ولا يكون معلقاً جوازه بلفظ هو دونه؛ ولأنَّ قَبُولَ الشَّهادة في إلزام الحكم على القاضي يثبت بخلاف القياس، على ما ذكرنا في أوائل كتاب الشَّهادات، فيُراعى جميع ما ورد فيه النَّصُّ، ومن الذي ورد هو لفظ الشَّهادة فيراعى هو، وأمَّا لفظ التكبير للتعظيم، فهو موافق للقياس فيما فيه التعظيم، فيؤدِّي حكمه إلى موضع وُجد حكمه؛ فلذلك افترق، ولفظ الشَّهادة في شهادة النِّساء في الولادة وغيرها هو الصَّحيح هذا احتراز عن قول العراقيين؛ فإنهم لا يشترطون فيها لفظة الشَّهادة؛ فإنَّه ذكر الإمام التُّمُرتَاشيُّ[١] رحمه الله في قوله القابلة في مسألة الولادة، وهل يشترط لفظة الشَّهادة، ففي شرح بكر[٢][رحمه الله][٣]، قال مشايخ بلخ[٤]،

---

(١) هو أحمد بن إسماعيل بن محمد بن آيدغمش، أبو العباس، ظهير الدين ابن أبي ثابت التمرتاشي: عالم بالحديث، حنفي، كان مفتي خوارزم، نسبته إلى تمرتاش -من قراها- صنف :«شرح الجامع الصغير»، و«الفرائض»، و«التراويح»، توفي سنة ٦١١هـ.

يُنظر: الجواهر المضية (١/ ٦١)، الفوائد البهية (ص ١٥)، كشف الظنون (١/ ١٢٢١)، الأعلام للزركلي (١/ ٩٧).

(٢) شرح بكر أو مبسوط البكري، للإمام أبي بكر محمد بن حسين المعروف بخواهر زاده البخاري (ت ٤٨٣ هـ)، مذكور في شراح أدب القاضي لأبي يوسف، ومبسوط محمد، وشرحه يسمى بمبسوط البكري. كشف الظنون (١/ ١٢٢٣).

وهو الإمام محمد بن الحسين بن محمد، أبو بكر البخاري، المعروف ببكر خواهر زاده، أو خواهر زاده: فقيه، كان شيخ الحنفية فيما وراء النهر، قال السمعاني: كان إماماً، فاضلاً، حنفياً، وله طريقة حسنة مفيدة جمع فيها من كل فن له: «المبسوط»، و «المختصر»، و «التجنيس»، وهو ابن أخت القاضي أبي ثابت محمد بن أحمد البخاري، ولهذا قيل له بالعجمي: خواهر زاده-وتفسيره ابن أخت عالم- مولده ووفاته في بخارى سنة ٤٨٣هـ.

ترجمته في: الجواهر المضية (٢/ ٤٩)، الأعلام (٦/ ١٠٠)، معجم المؤلفين (٩/ ٢٥٣).

(٣) سقط من «ج».

(٤) بلخ: مدينة مشهورة بخراسان ومن أجل مدنها وأشهرها ذكراً وأكثرها خيراً، =

وبخارى[1]: يُشتَرط، وقال العراقيُّون: لا.

واتفقوا على أنَّه يشترط الحريَّة، والعقل، والبلوغ، والإسلام[2].

في السؤال عن حال الشهود.

قال أبو حنيفة رحمه الله: «**يَقتَصِرُ الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم...**»[3].

فإن قيل: أين ذهب قولكم: الظَّاهر يكفي للدفع لا للاستحقاق، وههنا يثبت المدَّعِي الاستحقاق المدَّعَى به بإقامة البيِّنَةِ، فيجب أن لا يكتفى بالظَّاهر.

قلنا: الظاهر هنا قائم مقام الدليل القطعي؛ لما أنَّه لا إمكان للوصول إلى الدَّليل القطعي؛ وذلك لأنَّه لو لم يكتف بظاهر العدالة يحتاج إلى تزكية المزكِّي، وقَبُول قول المزكِّي في التَّعديل أيضاً عملٌ بالظَّاهر، لما أنَّ الظاهر أنَّ المزكي في قوله هو عدلٌ غير كاذبٍ؛ لأنَّ المزكِّي مسلم، والظاهر من حال المسلم أنَّه لا يكذب، ولو لم يكتف بظاهر عدالة الشَّاهد؛ لكونه عملاً بالظَّاهر يجب ألا يكتفى بظاهر عدالة المزكي/ أيضاً؛ لأنَّه عملٌ بالظَّاهر، ٦٨٤/ ب

=

خضعت بعد موت الإسكندر الكبير للحكم السلجوقي زمناً، ثم خرجت عليه وانضمت إلى فارس، وكانت مركزاً للثقافة اليونانية وسوقاً نشطاً للتجارة، تقع على الشاطئ الجنوبي لنهر جيحون، وهي اليوم من بلاد الأفغان، وينسب إليها عدد كبير من العلماء.

ينظر: مراصد الاطلاع (١/ ٢١٧)، التَّعريف بالأماكن الواردة في البداية والنهاية لابن كثير (١/ ٣٣٢).

(١) بخارى: من أعظم مدن ما وراء النهر وأجلّها، يعبر إليها من آمل الشّطّ، وكانت قاعدة ملك السَّامانية، كانت إحدى مراكز الفكر الإسلامي، ينسب إليها عدد من العلماء منهم إمام أهل الحديث أبو عبد الله محمد بن إسماعيل المعروف بالبخاري، وتقع اليوم في إقليم أوزبكستان.

ينظر: معجم البلدان (١/ ٣٥٣)، تعريف بالأماكن الواردة في البداية والنهاية لابن كثير (١/ ٢٩٩).

(٢) البناية شرح الهداية (٩/ ١١٣-١١٤).

(٣) تمامها في الهداية (٣/ ١١٧): «ولا يسأل عن حال الشهود حتى يطعن الخصم».

فحينئذ يحتاج إلى مزكِّي آخرُ في تعرف عدالة المزكِّي الأول، وكذلك في الثَّالث والرابع، وهذا [أمر][١] يؤدِّي إلى التسلسل.

وقوله: «**إن الظاهر**»[٢] لا يكفي للاستحقاق[٣].

قلنا: قد يكفي له إذا لم ينازعه آخر ألا ترى أن الشَّفيع يستحق الشُّفعة[٤] بظاهر يده الثابتة على داره إذا لم ينازعه المشتري في ذلك، وههنا أيضاً كذلك[٥].

لأنَّ كلامنا فيما إذا لم يطعن المدَّعَى عليه في الشُّهود، ولو طعن فحينئذ يسأل عنهم، كما لو نازع المشتري الشَّفيعَ فيما في يد الشَّفيع، بأنَّه لا مِلك له فيه، إلى هذا أشار في الأسرار.

وقوله: «**إلا في الحدود والقَصَاص**»[٦]: استثناء عن قوله: «**يقتصر الحاكم عن ظاهر العدالة**»[٧].

وإن طعن الخَصمُ فيهم يسأل عنه، هذا في غير الحدود والقَصاص؛ فإنَّه قد ذكر أنَّ في الحدود والقصاص لا يتوقف السُّؤال عن الشُّهود إلى الطَّعن؛ لأنَّه تقابل الظَّاهران، يعني كما أنَّ الظاهر في أنَّ الشُّهود لا يكذبون

---

(١) في «ج»: [ليس].

(٢) الهداية (٣/ ١١٨).

(٣) يُنظر: البداية شرح الهداية (٩/ ١١٥).

(٤) الشفعة: لغة: من الشفع الذي هو نقيض الوتر، وقد شفعت الوتر بكذا؛ أي: جعلته زوجاً له، وشفعت الركعة؛ جعلتها ثنتين. ينظر: المصباح المنير (١/ ٣١٧)، مادة «شفع»، طلبة الطلبة (ص ١١٩)، أنيس الفقهاء (ص ١٠٠).

واصطلاحاً: هي حق تملك العقار المبيع أو بعضه، ولو جبراً على المشتري بما قام عليه من الثمن والمؤن. مرشد الحيران (ص ١٦).

(٥) يُنظر: البحر الرائق (٤/ ٢١٠).

(٦) ... فإنَّه يسأل عنهم الشهود، الهداية (٣/ ١١٨).

(٧) الهداية (٣/ ١١٨).

في [شهادتهما][(١)]، فكذلك الخصم إذا طعن فيهم أنَّه لا يكذب في طعنه، فيحتاج القاضي حينئذ إلى التَّرجيح[(٢)].

«**وفيه صَونُ قضائه عن البطلان**»[(٣)].

أي: على تقدير ظهور الشُّهود عبيداً، أو كفار؛ يبطل القضاء.

«**المستورة**»[(٤)] اسم الرقعة التي يكتبها القاضي، ويبعثها سراً بيد أمينه إلى المزكي، سُميت بهذا لأنَّها تُستَرُ عن نظر [العوام][(٥)][(٦)].

وذكر في المُغرِبِ[(٧)]: حلية الإنسان صفته، وما يُرى منه من لونٍ وغيره، والجمع حِلى بالكسر والضم[(٨)].

«**والمُصَلّى**» قيل: المراد به المحلَّة، والظَّاهر أنَّ المراد به مسجد في المحلة.

في التزكية في السر والعلن.

اعلم أنَّ التَّزكية على نوعين: تزكية السِّر، وتزكية العلانية:

«فصورة تزكية العلانية أن يجمع القاضي بين المُعَدِّل والشَّاهد، فيقول المُعَدِّل للشاهد الذي عدَّله: هذا الذي عدَّلتُ.

وصورة تزكية السِّر أن يبعث القاضي رسولاً إلى المزكِّي، أو يكتب إليه كتاباً فيه أسماء الشُّهود وأنسابهم، وحلاهم، و محالِّهم، وسوقهم إن كان

---

(١) في «ج»: [شهادتها].

(٢) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٥).

(٣) الهداية (٣/ ١١٨).

(٤) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١١٨): «ثم التزكية في السرِّ أنْ يبعث المستورة إلى المعدل فيها النسب، والحِلي، والمصلَّى، ويردها المعدِّل».

(٥) في «ج»: [القوام].

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ١١٦)، البحر الرائق (٧/ ٦٤).

(٧) المغرب (١/ ١٢٧).

(٨) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ١١٦).

سوقيًّاً حتَّى يتعرف المزكِّي، فيسأل عن جيرانهم وأصدقائهم، فإذا عرفهم فما عرفه بالعدالة فيكتب تحت اسمه في كتاب القاضي إليه أنَّه عدلٌ جائز الشَّهادة، ومن عرفه بالفسق لا يكون ذلك تحت اسمه؛ بل يسكت احترازاً عن هتكِ السرِّ، أو يقول الله يعلم إلَّا إذا عدَّله غيره، وخاف أنَّه لو لم يصرِّح بذلك يقضي القاضي بشهادته؛ فحينئذٍ يُصَرِّح بذلك، ومن لم يعرفه لا بعدالة ولا بفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي مستورٌ، ثم القاضي إن شاء جمع بين تزكية العلانية، وبين تزكية السِّرِّ وإن شاء اكتفى بتزكية السرِّ[١]. كذا في فتاوى قاضي خان»[٢].

«**ويردها المُعَدِّل**»[٣].

أي: ويرد المستورة المُعَدِّل لتنتفي شبهة تعديل غيره؛ لأنَّه قد يتسمَّى الرجل باسم غيره، فإنَّ الاثنين قد يتفقان في الاسم والنِّسبة[٤].

وقال الخصاف[٥] رحمه الله: ينبغي أن يكون المُعَدِّل في السِّر غير

---

(١) فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٨).

(٢) هو الحسن بن منصور بن أبي القاسم محمود بن عبد العزيز الأوزجندي، الفرغاني، المعروف بقاضي خان، فخر الدين، تفقه على أبي أسحق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي نصر الصفاري، و أبي الحسن علي بن عبد العزيز المرغينابي وغيرهما، من مصنفاته: «الفتاوي»، و«شرح الجامع الصغير»، و«شرح الزيادات»، و«شرح أدب القاضي للخصاف». توفي ليلة النصف من رمضان سنة ٥٩٢هـ.

يُنظر ترجمته في: الجواهر المضية (١/ ٢٠٥)، تاج التراجم (١/ ١٥١)، معجم المؤلفين (٣/ ٢٩٧).

(٣) الهداية (٣/ ١١٨).

(٤) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ١١٨).

(٥) أحمد بن عمر بن مهير الشَّيبَاني، أبو بكر المعروف بالخصاف: فرضيّ، حاسب، فقيه، عارف بمذهب أبي حنيفة، كان مقدماً عند الخليفة المهتدي بالله، كان ورعاً يأكل من كسب يده، توفي ببغداد. له تصانيف منها «أحكام الأوقاف»، و«الحيل»، و«الوصايا»، =

المُعَدِّل في العلانية[١].

وينبغي للقاضي أن يختار للمسائلة عن الشهود من كان عدلاً؛ ليمكن الاعتماد على قوله، وينبغي أن يكون صاحب خبرة بالنَّاس ولا يكون مُنزوياً، لا يخالط الناس، لا يعرف العدل وغير العدل، وينبغي أن لا يكون طمَّاعاً، ولا فقيراً حتَّى لا يخُدَع بالمال، وأن يكون فقيهاً يعرف أصحاب الجَّرح والتَّعديل[٢].

وينبغي للمعدِّل أن يختار السؤال عن الشهود من كان موصوفاً بالأوصاف التي شرطة في المزكي، وإنَّما يسأل جيرانه وأهل سوقه؛ لأنَّهم أعرف بحاله[٣].

وإن لم يجد في جيرانه وأهل سوقه من يصلح للتّعديل، يسأل أهل مجلسه، فإن وجد كلهم غير ثقاتٍ [يعتبر][٤] في ذلك تواتر الأخبار، وإن كان المُعَدِّل لا يعرف الشُّهود بالعدالة فأخبره رجلان عدلان؛ وَسِعَه أن يُعدِّلهما[٥].

=

و«الشروط»، و «الرضاع»، توفي سنة ٢٦١هـ.

ترجمته في: الجواهر المضية (١/ ٨٧)، الوافي بالوفيات (٧/ ١٧٤)، الأعلام (١/ ١٨٥).

(١) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٢)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٢١).

(٢) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٧)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٧٩)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٧).

(٣) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٩٨).

(٤) في «س»: [يشترط].

(٥) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٧).

لأنَّ خبر العدلين حُجَّة مطلقة، يجوز قطع الحكم به؛ فيجوز للمعدِّل التَّعديلُ به، ألا ترى أنَّه إذا شهد عند رجل عدلان على النَّسب وَسِعَه أن يشهد على النَّسب، فكذا ههنا[1].

قال ابن سماعة[2] عن أبي يوسف - رحمهما الله-:أَقَبَلُ في تزكية السِّرِّ المرأة، والعبد، والمحدود في القذف إذا كانوا عُدولاً، ولا أقبل في تزكية العلانية إلا تزكية من أقبل شهادته؛ لأنَّ تزكية السِّرِّ من باب الإخبار والمخبر به أمرٌ دينيٌّ، وقول هؤلاء في الأمور الدينية مقَبُول إذا كانوا عدولاً، ألا ترى أنَّه تُقبَل روايتهم في الإخبار عن رسول الله ﷺ، ويجب الصَّومُ بقولهم[3].

وأمَّا تزكية العلانية نظير الشَّهادة من حيث إنَّ القضاء لا يجب إلا بهما، كما لا يجب إلا بالشَّهادة حتَّى شرط في المزكِّي في تزكية العلانية ما هو الشَّرط في الشَّهادة من العدالة، والبلوغ، والحرية، والعقل، والبصر، وألَّا يكون محدوداً في قذف سوى لفظ الشَّهادة، فإنَّه شرط بالإجماع وهؤلاء لا يصلحون للشهادة فلا يصلحون/ لتزكية العلانية، [وعلى هذا ٦٨٥/أ

(١) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٤٩).

(٢) محمد بن سماعة بن عبيد الله بن هلال التميمي الفقيه، أبو عبد الله الكُوفي، قاضي بغداد، وصاحب أبي يوسف القاضي، أخذ عنه، وعَن محمد بن الحسن، وبرع في مذهب أبي حنيفة، وصنف التصانيف، وروى أيضاً عَن الليث، والمسيب بن شريك، وغيرهما، قَالَ يَحيَى بن مَعِينٍ: لو كَانَ أهلُ الحديث يصدقون فِي الحديث كما يصدق محمد بن سِمَاعة فِي الرأي لكانوا فيه على نهاية، توفي سنة ٢٤٠هـ.

يُنظر ترجمته في: تاريخ الإسلام للذهبي (٥/ ٩١٨)، سير أعلام النبلاء (٩/ ٤٩)، الجواهر المضية (٢/ ٥٨).

(٣) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١١٧)، المحيط البرهاني (٨/ ٩٨).

تزكية الوالد لولده وتزكية الولد لوالده في السر جائزة؛ لأنَّها من باب الإخبار[١]. وكذا في الذَّخيرة.

«**تحرُّزاً عن الفتنة**»[٢]][٣].

وكانت التَّزكية في عهد الصحابة رضي الله عنهم علانية؛ لأنَّ القوم كانوا صُلحاء، والمُعَدِّل كان لا يتوانى عن الجرح؛ لأنَّهم كانوا لا يقابلونه بالأذى لو جرحهم، وفي زماننا تُركَت تزكية العلانية؛ لأنَّها بلاءٌ وفتنةٌ؛ لأنَّ الشُّهود يقابلون الجارح بالأذى[٤]. كذا في الفوائد الظهيرية[٥].

«**وهذا أصحّ**»[٦].

لأنَّ في زماننا كل من [ينشأ][٧] في دار الإسلام كان الظَّاهر من حاله الحريَّة؛ ولهذا لا يسأل القاضي عن إسلامه وحريته؛ إنَّما يسأل عن عدالته[٨]، كذا ذكره الإمام قاضي خان في الجامع الصغير.

«**وفي قول من رأى أن يسأل عن الشُّهود...**»[٩] إلى آخره، قال أبو حنيفة -رحمه الله-: في قول من رأى أن يسأل عن الشُّهود، وهو أبو يوسف ومحمد -رحمهما الله- لما تقدم قُبيل هذا بقوله:

---

(١) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٩٨).

(٢) الهداية (٣/ ١١٨).

(٣) سقط من «ج».

(٤) يُنظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢٢٧).

(٥) الفتاوى الظهيرية، أو فتاوى ظهير الدين؛ لظهير الدين الكبير علي بن عبد العزيز، (ت ٥٠٦ هـ). الفوائد البهية (ص ١٢٢).

(٦) الهداية (٣/ ١١٨).

(٧) في «س»: [نشأ].

(٨) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٠)، مجمع الأنهر (٢/ ١٨٩).

(٩) تمامها في الهداية (٣/ ١١٨): «...لم يقبل قول الخصم إنه عدل».

«قال أبو حنيفة [رحمة الله عليه][١]**: يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم...»**.

الاختلاف في التزكية.

إلى أن قال: «**وقال أبو يوسف ومحمد ـ رحمهما الله ـ: لا بد أن يسأل عنهم في السِّرِّ والعلانية**»[٢].

والدليل على هذا ما ذكره الإمام قاضي خان بعد ذِكر اختلافهم في التَّزكية على هذا الوجه، فقال: «ثم فَرَّع أبو حنيفة - رحمه الله -، فقال على قول من يرى المسألة عن الشُّهود؛ فكان هذا نظير مسألة المزارعة، لم يقبل قول الخصم أنَّه عدل معناه قول المدعى عليه.

وعن أبو يوسف و محمد - رحمهما الله -: أنَّه يجوز هذا إذا كان المدَّعَى عليه عدلاً يصلح مزكِّياً، فإن كان فاسقاً، أو مستوراً، أو سكت عن جواب المدَّعِي ولم يجحد، فلما شهدوا عليه قال: هم عُدولٌ لا يصح هذا التَّعليل؛ لأنَّ العدالة في المزكِّي شرط عند الكل، ولم توجد.

وعن محمد أنَّ القاضي يسأل المدَّعَى عليه، شهدوا عليه بحق أم بغير حقٍّ، فإن قال بحق فهو إقرارٌ، وإن قال بغير حقٍّ: لا يقضي بشيء». كذا في الجامع الصغير لقاضي خان[٣].

---

(١) في «س»: [رحمه الله].

(٢) النَّصُّ بتمامه في الهداية (٣/ ١١٨)، قال: «قال أبو حنيفة رحمه الله: يقتصر الحاكم على ظاهر العدالة في المسلم، ولا يسأل عن حال الشهود حتى يطعن الخصم؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «المسلمون عدول بعضهم على بعض، إلا محدوداً في قذف»، ومثل ذلك مروي عن عمر رضي الله عنه، ولأنَّ الظاهر هو الانزجار عما هو محرَّم في دينه، وبالظَّاهر كفاية إذ لا وصول إلى القطع، إلا في الحدود والقصاص، فإنَّه يسأل عن الشهود؛ لأنَّه يحتال لإسقاطها فيشترط الاستقصاء فيها؛ ولأن الشبهة فيها دارئة، وإن طعن الخصم فيهم سأل عنهم؛ لأنه تقابل الظَّاهران فيسأل طلبا للترجيح، وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: لا بد أن يسأل عنهم في السِرِّ والعلانية في سائر الحقوق؛ لأنَّ القضاء مبناه على الحجة، وهي شهادة العدول فيتعرف عن العدالة، وفيه صون قضائه عن البطلان».

(٣) يُنظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٢)، البناية شرح الهداية (٩/ ١١٩)، فتح القدير (٧/ ٣٨١).

«**وإذا كان رسول القاضي**»[1]: المزكِّي على ما يُذكر في الكتاب.

[وكان][2] قوله: «**الذي يسأل عن الشُّهود**»[3]، صفة الرسول وتفسيره، والذي يسأل عنه الشُّهود وهو المزكِّي؛ فكان المراد برسول القاضي هو المزكِّي.

في اشتراط العدد في الشهادة.

«**وقال محمد -رَحِمَهُ اللَّهُ-: لا يجوز إلا اثنان**»[4]؛ أي: في الحكم الذي يثبت بشهادة رجلين، كما في عامة الأحكام، وأمَّا في الحكم الذي يحتاج القاضي إلى أربع من الشُّهود في الحكم يشترط فيه أربعة من المزكِّين أيضاً، كذا ذكره في الذَّخيرة[5].

وكذا أيضاً ذكره في الكتاب بُعَيدَ هذا.

ثم قال في الذَّخيرة: وأجمعوا على أنَّ ما سوى العدد في سائر شرائط الشَّهادة، سوى التَّلفظ بلفظة الشَّهادة من العدالة، والبلوغ عن عقل، والبصر وأن لا يكون محدوداً في قذف، والحريَّة شرطٌ[6].

«**وتُشترط الذُّكورة في المزكّي في الحُدود...**»[7].

أي: بالإجماع، وإليه أشار في المختلف[8].

---

(١) الهداية (٣/ ١١٩).

(٢) في «س»: [فكان].

(٣) الهداية (٣/ ١١٩).

(٤) الهداية (٣/ ١١٩).

(٥) ينظر: فتح القدير (٧/ ٣٨٢).

(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٩٦).

(٧) ... والقصاص. الهداية (٣/ ١١٩).

(٨) قال العيني في البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٠): «وذكره في «المختلف والحصر» في كتاب الحدود من باب أبي حنيفة -رَحِمَهُ اللهُ-: يشترط الذكورة في المزكي عند أبي حنيفة -رَحِمَهُ اللهُ- خلافاً لهما، ويشترط أيضاً عند الأئمة الثلاثة فيما لا يثبت بشهادة النساء، وعلى هذا الخلاف الجرح، فعندهما يثبت بواحد، وبه قال مالك وأحمد -رحمهما الله».

«**واشتراطُ العدد أمرٌ تحكُّمي في الشّهادة**»[١].

أي: أمرٌ تعبُّديٌّ لا تدركه العقول، فكان حكماً ثابتاً بالنَّصِّ بخلاف القياس؛ فلا يتجاوز هذا الحكم من الموضع الذي ورد فيه النَّصُّ باشتراطه إلى غيره.

وقد ذكرنا في المبسوط[٢] بأنَّ اشتراط العدد في الشَّهادات أمرٌ ثبت بالنَّصِّ بخلاف القياس، لأنَّ رجحان الصِّدق في حق العمل بالعدالة لا بالعدد، كما في رواية حديث النَّبي- ﷺ -، وفي حَقِّ العلم بالتَّواتر، وإذا كان كذلك لا معنى لاشتراط العدد في الشَّهادات؛ لكن تركنا ذلك القياس بالنُّصوص التي فيها بيان العدد.

«**فلا يتعدّاها**»[٣].

أي: فلا يتعدَّى اشتراط العدد في الشَّهادة إلى التَّزكية.

«**يشترط الأربعة في تزكية شهود الزّنا عند محمد -رحمه الله-**»[٤].

لأنَّ التَّزكية عنده في معنى الشَّهادة، وعلى ما ذكر، فلذلك يُشترط الأربعة في مزكِّي شهود الزِّنا، كما يشترط في الشَّهادة فيه، والله أعلم بالصواب.

---

(١) الهداية (٣/ ١١٩).

(٢) المبسوط (١٦/ ١١٥).

(٣) الهداية (٣/ ١١٩).

(٤) الهداية (٣/ ١١٩).

فصل:
في هذا الفصل أحكام تتعلق بأداء الشَّهادة، بأنَّ الشَّاهد كيف يشهد عند القاضي.

«**أحدهما: ما يثبت بنفسه**»[1].

أي: لا يحتاج فيه

[إلى][2] الإشهاد؛ بل يجوز للشَّاهد أن يشهد بدون الإشهاد، بخلاف الشَّهادة على الشَّهادة، «**فإذا سمع ذلك**»؛ أي: ما كان من الأقوال، «**مثل البيع، والإقرار، وحكم الحاكم**».

«**أو رآه**»؛ أي: ما كان من الأفعال، مثل الغضب، والقتل.

«**وهو الرّكنُ**»؛ أي: علم ما هو الموجب بنفسه، وهو الركن في تجويز الأداء عند القاضي.

جعل العلم ركناً لأداء الشَّهادة مع أنَّه شرطٌ فيه بدليل «**قوله تعالى**: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[3]، جعل كونهم عالمين حالاً للشهود والأحوال شروط.

وكذلك في الحديث حيث جعل صريح الشّرط لقوله: «**إِذَا عَلِمتَ مِثلَ الشَّمسِ فَاشهَد**»[4]؛ وإنَّما جعل هكذا لزيادة تأثيره في توقف صحَّة/ أداء الشَّهادة إلى العلم. ٦٨٥/ ب

«**ويقول أشهدُ أنّه باع**»[5]، وهذا في البيع الصَّريح ظاهر.

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١١٩): «وما يتحمله الشاهد على ضربين: أحدهما: ما يثبت حكمه بنفسه مثل البيع والإقرار والغصب والقتل وحكم الحاكم، فإذا سمع ذلك الشاهد أو رآه وسعه أن يشهد به وإن لم يشهد عليه».

(٢) في «ج»: [إلا].

(٣) سورة الزخرف: آية ٨٦.

(٤) سبق تخريجه، ص (١١٢).

(٥) الهداية (٣/ ١١٩).

وأمَّا إذا كان البيع بطريق التَّعاطي ووقعت الحاجة إلى الشَّهادة، فالشُّهود كيف يشهدون.

قيل: يشهدون على الأخذ والإعطاء، ولا يشهدون على البيع؛ لأنَّ التَّعاطي بيعٌ حُكمِي، وليس ببيعٍ حقيقِيٍّ، وقيل: لو شهدوا على البيع يجوز، كذا في الذَّخيرة[١].

وكذلك في الإقرار: أشهد أنَّ فلاناً أقرَّ بكذا[٢].

«**ولو فسَّر للقاضي**» ما يُقبل؛ فإن قال: إني أشهد بالسَّماع من وراء الحجاب[٣].

«**النَّغمة**»[٤]: الكلام الخفي، من حدِّ منع، وبلغ، قال: فلان حَسَنُ النَّغمة؛ إذا كان حسن الصوت في القراءة[٥].

وعند محمد بن مقاتل[٦]- رحمه الله -: إذا سمع الرجل صوت امرأةٍ من وراء الحجاب، وشهد عنده اثنان أنها فلانةٌ بنتُ فلانٍ، لا يجوز أن يشهد عليها؛ أطلق الجواب إطلاقاً[٧].

وكان الفقيه أبو الليث[٨]- رحمه الله - يقول: إذا أقرَّت المرأة من وراء الحجاب، وشهد عنده اثنان أنَّها فلانةٌ؛ لا يجوز بمن سمع إقرارها أن يشهد

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٩)، وينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٣).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٣).

(٣) يُنظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٤)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٣).

(٤) قال في الهداية (٣/ ١١٩): «لأنَّ النَّغمة تشبه النَّغمة؛ فلم يحصل العلم».

(٥) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٣)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٣).

(٦) مُحَمَّد بن مقَاتل الرَّازِيّ قَاضِي الرّيّ من أَصحَاب مُحَمَّد بن الحسن من طبقَة سُلَيمَان بن شُعَيب وَعلي بن معبد روى عَن أبي الْمُطِيع، من تصانيفه: «المدعي والمدعى عليه»، توفي سنة ٢٤٢هـ.

يُنظر: الجواهر المضية (١/ ٥٨)، معجم المؤلفين (١٢/ ٤٥).

(٧) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢)،

(٨) الإمام، الفقيه، المحدث، الزاهد، أبو الليث نصر بن محمد بن إبراهيم السمرقندي، صاحب كتاب «تنبيه الغافلين»، وله كتاب «الفتاوى»، الملقب بإمام الهدى: =

على إقرارها، إلَّا إذا رأى شخصها؛ يعني حال ما أقرَّت، فحينئذٍ يجوز له أن يشهد على إقرارها شرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها[١]. كذا في الذَّخيرة.

«[**فلا بدّ**][٢]**من الإنابة والتّحميل ولم يوجد**»[٣]؛ فلا تصحُّ الشَّهادة بدون التَّحميل؛ لأن شاهد الفرع لا علم له بالحقِّ؛ لكنَّه يَنقل شهادة غيره عند محمد [رحمه الله][٤] بطريق التَّوكيل، حتَّى لو رجع الأصول دون الفروع؛ وجب الضَّمان على الأصول في قول محمد.

ولو رجع الأصول والفروع جميعاً غير المشهود عليه إن شاء ضمَّن الأصول، وإن شاء ضمَّن الفروع؛ فلا يصير وكيلاً إلا بأمر.

وعند أبي حنيفة - رحمه الله -: وإن لم يكن الإشهاد توكيلاً حتَّى لو شهد إنسان على شهادته، ثم منعه عن الأداء لا يصحُّ منعه، وكان لشاهد الفرع أن يشهد على شهادته، ولو رجع الأصول لا يجب الضَّمان عليهم في قول أبي حنيفة، وأبي يوسف - رحمهما الله -، إلَّا أنَّ شهادة الأصول إنَّما تصير حُجَّةً بالنقل إلى مجلس القضاء؛ ولهذا يعتبر عدالة الأصول، فلا يكون لغيره أن يجعل كلامه حجَّة إلا بأمره؛ فلا يشهد على شهادته إلا بشهادةٍ[٥].

=

علامة، من أئمة الحنفية، من الزهاد المتصوفين يروي عن: محمد بن الفضل بن أنيف البخاري، روى عنه: أبو بكر محمد بن عبد الرحمن الترمذي، وغيره. وجماعة، توفي سنة ٣٧٥هـ.

ترجمته في: سير أعلام النبلاء (١٢/ ٣٣٣)، الوافي بالوفيات (٢٧/ ٥٤)، الجواهر المضية (٢/ ١٩٦)، الأعلام (٨/ ٢٧).

(١) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٢)، مجمع الأنهر (٢/ ١٩١).

(٢) في «ج»: [ولابد].

(٣) الهداية (٣/ ١١٩).

(٤) سقط من «س»، وفي «ج»: [رح].

(٥) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٥)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٤).

«**وكذا لو سمعه يُشهِدُ الشَّاهد على شهادته، لم يسع للسَّامع أن يشهد**»[١]؛ لما قلنا إنَّه لا يصح إلا بأمره، وشاهد الأصل لم يَأمر السَّامع بالشَّهادة لصاحب الملك إذا وكَّل إنساناً بالتصرُّف، فسمع غيره؛ لم يصر السَّامعُ وكيلاً، فرق بين هذا وبين ما لو سمع قاضياً يُشهِدُ قوماً على قضائه، كان للسَّامع أن يشهد على قضائه؛ لأنَّ قضاء القاضي حجَّةٌ مُلزَمَةٌ، ومن عاين الحجَّة حلَّ له أن يشهد من غير إشهادٍ، كما لو عاين الإقرار، أو البيع، أو غير ذلك.

فأمَّا الشَّهادة في غير مجلس القضاء غير مُلزَمَةٍ، فكانت إنابة بالنَّقل، ولم يوجب الإنابة في حق السَّامع. كذا ذكره الإمام قاضي خان رحمه الله[٢].

وفي قوله: «**إذا سمع شاهداً يشهد بشيء لم يجزه...**»[٣] إلى آخره؛ أي: في غير مجلس القضاء، هكذا وجدت بخط شيخي [رحمه الله][٤].

وفيما ذكرنا من تعليل قاضي خان بقوله: فأمَّا الشَّهادة في غير مجلس القضاء غير ملزمة، إشارةٌ إليه حتَّى لو سمع شاهداً يشهد عند القاضي بشهادةٍ حلَّ للسَّامع أن يشهد؛ [لأنَّ][٥] شهادة الذي شهد عند القاضي مُلزِمَة؛ فصارت بمنزلة إشهاد القاضي قوماً على قضائه كما ذكرنا[٦]. والله أعلم.

وقوله: «**وقيل: هذا بالاتفاق**»، إشارةً إلى أول المسألة، وهو قوله: «**ولا يحلّ للشَّاهد إذا رأى خطَّه أن يشهد**»[٧].

---

(١) الهداية (٣/ ١١٩).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٤).

(٣) في الهداية (٣/ ١١٩): « فإذا سمع شاهداً يشهد بشيء؛ لم يجز له أن يشهد على شهادته إلا أن يشهد عليها».

(٤) في «ج»: [رح عليه].

(٥) في «س»: [بأنْ].

(٦) يُنظر: مجمع الأنهر (٢/ ١٩٢).

(٧) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١١٩): « ولا يحل للشَّاهد إذا رأى خطَّه أن يشهد إلا أن يتذكر الشَّهادة؛ لأنَّ الخطُّ يشبه الخطَّ، فلم يحصل العلم، قيل هذا على قول أبي حنيفة =

أي: ههنا لا يحلُّ للشَّاهد أن يشهد بالاتفاق.

«**وإنّما الخلاف فيما إذا وجد القاضي شهادةً في ديوانه**»[١].

أي: الشُّهود شهدوا فأثبت القاضي هذه الشَّهادة في قِمَطرِهِ[٢]، ثمَّ جاء المشهود له يطلب الحكم[٣].

جعل هذه المسألة في أدب القاضي في المبسوط ثلاثة خصوم، كما هو المذكور في باب السُّنن من أصول الفقه.

أحدها: «أنَّ القاضي إذا وجد في ديوانه صحيفة فيها شهادة شهود لا يحفظ أنَّهم شهدوا عنده بذلك، فعلى قول أبي حنيفة [رحمة الله عليه][٤] أن يتفكَّر في ذلك حتَّى يتذكَّر؛ وليس له أن يقضي بذلك إن لم يتذكَّره.

وعند أبي يوسف ومحمد - رحمهما الله-: إذا وجد ذلك في قِمَطره تحت خاتمه، فعليه أن يقضي [به][٥] وإن لم يتذكَّر، وهذا منها نوع رخصة؛ فالقاضي لكثرة أشغاله يعجز عن أن يحفظ كلَّ حادثة؛ ولهذا يكتب.

وإنَّما يحصل المقصود بالكتاب إذا جاز له أن يعتمد على الكتاب عند النِّسيان؛ فإنَّ الآدمي ليس في وِسعَه التجرُّد عن النِّسيان.

ألا ترى إلى ما ذكر الله تعالى في حق من هو معصوم: ﴿سَنُقۡرِئُكَ فَلَا تَنسَىٰٓ﴾[٦].

=

رحمه الله، وعندهما يحل له أن يشهد، وقيل هذا بالاتفاق».

(١) الهداية (٣/ ١١٩).

(٢) القِمَطر: هو ما تصان فيه الكتب، وجمعه قماطر، وهو لفظ معرب.

يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٥)، تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ٣٣٤)، مختار الصحاح (١/ ٢٦٠)، معجم لغة الفقهاء (١/ ٣٧٠).

(٣) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٧).

(٤) في «ج»: [رح عليه].

(٥) سقط من النسختين، وهي زيادة من المبسوط لإتمام المعنى.

(٦) سورة الأعلى: آية ٦.

وفي تخصيصه بذلك بيان أنَّ غيره يَنسى، وسُمِّي الإنسان إنساناً لأنَّه ينسى،/ قال الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ عَهِدْنَآ إِلَىٰٓ ءَادَمَ مِن قَبْلُ فَنَسِىَ﴾[1]، ولو لم نجز له الاعتماد على كتابه عند نسيانه؛ أدَّى إلى الحرج، والحرج مدفوعٌ، وما كان في قِمَطره تحت خاتمه فالظَاهر أنَّه حقٌّ؛ وإن لم تصل إليه يد مغيرة ولا زائدة فيه، والقاضي مأمور بإتِّباع الظَّاهر.

٦٨٦/ أ

ومذهب أبي حنيفة - رحمه الله - هو العزيمة؛ فالمقصود من الكتاب أن يتذكَّر إذا نظر فيه؛ لأنَّ الكتاب للقلب كالمرآة للعين؛ وإنَّما يعتبر المرآة ليحصل الإدراك بالعين؛ وإذا لم يحصل كان وجوده كعدمه، فكذلك التذكَّر بالقلب عند النَّظر فيه؛ فإذا لم يتذكَّر كان وجوده كعدمه، وهذا؛ لأنَّ الكتاب يُزوَّرُ ويُفتَعَلُ به، والخطُّ يشبه الخطَّ، والخاتمُ يشبه الخاتمَ.

وليس للقاضي أن يقضي إلا بعلم، وبوجود الكتاب لا يستفيد العلم مع احتمال التزوير والافتعال به.

والثاني: أنَّ في الشَّاهد إذا وجد شهادته في صكٍّ، وعلم أنَّه خطَّه وهو معروف؛ ولكن لم يتذكَّر الحادثة.

والثالث: إذا سمع الحديث فوجده مكتوباً بخطِّه، ووجد سماعه مكتوباً بخط غيره، وهو خطٌّ معروفٌ؛ ولكنَّه لم يتذكَّر في الفصول الثَّلاثة عند أبي حنيفة [رحمه الله][2]،ليس له أن يعتمد الكتاب، ولهذا قلَّت روايته؛ لأنَّه كان يشترط في روايته الحفظ من حين يسمع إلى أنْ يروي، وإليه أشار رسول الله ﷺ: «**نضَّر الله امرأ سَمِعَ مِنَّا مَقَالَةً، فَوَعَاهَا كَمَا سَمِعَهَا، ثُمَّ أَدَّاهَا إِلَى مَن لَم يَسمَعهَا**»[3].

---

(١) سورة طه: آية ١١٥.

(٢) سقط من «س».

(٣) بهذا اللفظ أخرجه: أحمد في المسند (٤/ ٨٠)، رقم (١٦٧٨٤)، الحاكم في المستدرك (١/ ١٦٢)، كتاب العلم، رقم (٢٩٤)، وقال: صحيح على شرط الشيخين، =

ومحمد رحمه الله في الفصول الثَّلاثة أخذ بالرُّخصة؛ للتيسير على الناس.

وقال: يَعتمد خَطُّهُ إذا كان معروفاً، وأبو يوسف رحمه الله في مسألة القاضي ورواية الأخبار أخذ بالرُّخصة؛ لأنَّ المكتوب كان في يده.

وفي مسألة الشَّهادة أخذ بالعزيمة، فقال: الصَّكُّ الذي فيه الشَّهادة كان في يد الخَصم، فلا يأمن الشَّاهد التَّغيير والتَّبديل فيه؛ فلا يعتمد خطُّه في الشَّهادة ما لم يتذكَّر الحادثة.

وإن وجد القاضي سجلاً في خريطته؛ ولم يتذكَّر الحادثة، فهو على الخلاف الذي بيَّنا، وإن نسي قضاءه ولم يكن سجَّل؛ فشهد عنده شاهدٌ أنَّك قضيت بكذا لهذا على هذا؛ فإن تذكَّر أمضاه، وإن لم يتذكَّر؛ فلا إشكال أنَّ على قول أبي حنيفة - رحمه الله - لا يقضي بذلك، وقيل على قول أبي يوسف لا يعتمد ذلك، وعند محمد [رحمه الله][1] يعتمد ذلك فيَقضِي به، وعلى هذا من سمع غيره حديثاً، ثم نسي ذلك راوي الأثر فسمعه ممن يروي عنه، فعند أبي يوسف - رحمه الله - ليس له أن يعتمد رواية الغير عنه كما لا يفعل، وذلك شاهد الأصل إذا شهد عنده شاهد الفرع على شهادته، وعن محمد - رحمه الله - له أن يعتمد ذلك للتيسير من الوجه الذي قرَّرنا.

وعلى [هذه][2] المسائل التي اختلف فيها أبو يوسف ومحمد رحمهما الله في الرواية في الجامع الصغير، وهي ثلاث مسائل سمعها محمد من أبي يوسف، ثم نسي ذلك أبو يوسف - رحمه الله -، [فكان][3] لا

=

ووافقه الذهبي، والدارمي في سننه (١/ ٣٠٢)، كتاب العلم، باب الاقتداء بالعلماء، رقم (٢٣٤)، وقال: «إسناده ضعيف؛ ولكن الحديث صحيح».

(١) سقط من «س».

(٢) في «ج»: [هذه].

(٣) في «ج»: [وكان].

يعتمد رواية محمد [رحمه الله][1]بناءً على مذهبه في ذلك، و محمد كان لا يدع الرواية مع ذلك بناءً على مذهبه في ذلك، فحال القاضي كذلك»[2].

وقوله: «**أو قضيته**»[3]؛ أي: وجد حكمه مكتوباً في خريطته[4]؛ يحلُّ للقاضي أن يحكم به عندهما؛ وإن لم يتذكَّر الحادثة، بخلاف الشَّهادة في الصَّكِّ على ما ذكرنا.

«**في قِمطَرِه**»[5]؛ أي: خريطته؛ وإنما خَصَّ دليلهما بقوله: لأنَّ ما يكون في قمطرة؛ لأنَّه ذكر أولاً دليل أبي حنيفة [رحمه الله][6] بقوله؛ «**لأنَّ الخطَّ يشبه الخطَّ**».

وقوله: «**وعلى هذا**»[7] إشارةً إلى المذكور قبله، وهو القيلان المذكوران قبله بقوله: «**قيل هذا قول أبي حنيفة** [رحمه الله][8]، **وقيل هذا بالاتفاق**».

«**إذا ذكر المجلس الذي كانت فيه الشَّهادة**»[9]؛أي: تذكَّر المكان دون الحادثة، [فكان][10] تذكُّر المكان بمنزلة معرفته خطَّه في الشَّهادة دون

---

(١) سقط من س، وفي «ج»: [ر ح].

(٢) المبسوط (١٦/ ٩٢-٩٣).

(٣) الهداية (٣/ ١١٩).

(٤) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٨٧)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٥).

والخريطة: وعاء من جلد أو نحوه يشد على ما فيه من صحف ونحوها. معجم لغة الفقهاء (١/ ١٩٥).

(٥) الهداية (٣/ ١٢٠).

(٦) في «ج»: [ر ح].

(٧) قال في الهداية (٣/ ١١٩): «إذا تذكر المجلس الذي كان فيه الشهادة أو أخبره قوم ممن يثق به أنا شهدنا نحن وأنت...».

(٨) سقط من «س»، وفي: «ج»: [ر ح].

(٩) الهداية (٣/ ١٢٠).

(١٠) في «ج»: [وكان].

الحادثة؛ لأن الشَّهادة مشتَقَّة من المشاهدة؛ فالمعنى من الاشتقاق: أن تنتظم الصيغتين معنى واحد بعد اشتراكهما في الحروف الأصول، وهو موجود هاهنا؛ فكان مشتقاً، فصار كالبيع، يعني: أن واحداً إذا أخبره بالبيع لا يسع للسَّامع بالبيع [بالسَّماع][1]؛ بل بالمشاهدة بالبيع، كذا هاهنا؛ وذلك لأنَّ الشَّهادة لا تجوز إلا بعلم، قال الله تعالى: ﴿إِلَّا مَن شَهِدَ بِٱلْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ﴾[2]، ﴿وَمَا شَهِدْنَآ إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا﴾[3]؛ لأنَّ الشَّاهد يُعلِم القاضي حقيقة الحال، ويميز الصَّادق من المخبر الكاذب؛ ولا يتحقَّقُ ذلك منه إذا لم يعلم به[4].

«وإنَّما يستفيد العلم بمعاينة السَّبب، أو بالخبر المتواتر.

فأمَّا بالتَّسامع؛ فلا يستفيد العلم، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ﴾[5]،وحكم المال أخفُّ من حكم النِّكاح.

فإذا كانت الشَّهادة على المال بالتَّسامع لا تجوز؛ ففي النكاح أولى.

وفي التَّسامع القاضي والشَّاهد سواءٌ، ثم لا يجوز للقاضي أن يقضي بالتَّسامع؛ فكذلك لا يجوز للشاهد/ إلا أنَّا استحسنَّا جواز الشَّهادة على هذه الأشياء الأربعة، وهي: النَّسب، والنِّكاح، والقضاء، والموت؛ لتعامل الناس في ذلك واستحسانهم.

٦٨٦/ ب

ألا ترى أنَّا نَشهد أنَّ عمر بن الخطاب، وعليَّ ابن أبي طالب؛ فإنَّهما ماتا ولم ندرك شيئاً من ذلك، ونشهد أنَّ فاطمة - رضي الله عنها زوجة علي، وأنَّ أسماء امرأة أبي بكر رضي الله عنهم، ونشهد أنَّ شريحاً[6]- رحمه الله - كان قاضياً، ونشهد أنهَّم قد ماتوا ولم ندرك شيئاً من ذلك.

---

(١) في «س»: [بالسمع].

(٢) سورة الزخرف: آية ٨٦.

(٣) سورة يوسف: آية ٨١.

(٤) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١١٦).

(٥) سورة الإسراء: آية ٣٦.

(٦) هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية، من أشهر القضاة في صدر الإسلام، عاصر النبي ﷺ ولم يسمع منه، ولي القضاء الكوفة في زمن عمر، =

ثم هذه أسباب يقترن بها ما يشتهر، فإنَّ النَّسب يشتهر بالتَّهنئة، والموت بالتَّعزية، والنِّكاحُ بالشُّهود، والوليمة، والقضاء بقراءة المنشور؛ فنزلت الشُّهرة فيها منزلة العَيان في إفادة العلم بخلاف الأموال وغيرها.

يوضِّحه أنَّ هذه الأشياء قلَّما يُعاين سببها حقيقةً، فسبب النَّسب الولادة، ولا تحضرها إلا القابلة؛ وسبب القضاء تقليد السُّلطان ولا يعاين ذلك إلا الخَواصُّ من النَّاس، فلو لم تجز الشَّهادة عليها بالتَّسامع؛ أدَّى إلى الحرج، بخلاف البيوع وغيرها، فإنَّه كلام يسمعه كل [أحدٍ](١).

وسبب المِلك هو اليد، وهو ما يعاينه كل أحد؛ فلهذا لا تجوز الشَّهادة عليها بالتَّسامع، ثم الأحكام التي تتعلق بهذه الأشياء الأربعة تبقى بعد القضاء قروناً، فلو لم تجُوز الشَّهادة عليها بالتَّسامع؛ لتعطلت الأحكام بانقضاء تلك القرون؛ ولهذا قلنا في الصَّحيح في الجواب: إن الشَّهادة على أصل الوقف بالتَّسامع جائزة؛ ولكن على شرائط الوقف لا تجوز الشَّهادة بالتَّسامع؛ لأنَّ أصل الوقف يشتهر.

وأمَّا شرائطه فلا تشتهر، ولابد للشَّاهد من نوع علم ليشهد». كذا في المبسوط(٢).

وأمَّا الشَّهادة على الدخول بالشهرة والتَّسامع، ذكر الخصَّاف [رحمه الله](٣) أنَّه يجوز؛ لأنَّ هذا أمر يشتهر، ويتعلق به أحكام مشهورة من

=

وعثمان، وعلي، ومعاوية، واستعفي في أيام الحجاج فأعفاه سنة ٧٧ هـ كان ثقة في الحديث، مأمونا في القضاء، مات بالكوفة سنة ٧٨ه.

يُنظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٥/ ٤٩)، وفيات الأعيان (٢/ ٤٦٠)، الإصابة (٣/ ٢٧٠).

(١) في «ج»: [واحد].

(٢) المبسوط (١٦/ ١٤٩-١٥٠).

(٣) في «ج»: [رح].

النَّسب، والمهر، والعدَّة، وثبوت الإحصان[١] بخلاف الزنا، حيث لا يجوز الشَّهادة فيها بالتَّسامع؛ لأنَّ الزِّنا فاحشةٌ، والشَّهادة بالتَّسامع؛ إنما جازت احتيالاً لإحياء حقوق النَّاس، والفاحشة لا يُحتال لإثباتها[٢].

وأمَّا الشَّهادة على المهر بالشُّهرة والتَّسامع؛ فقد ذكر في نكاح المنتقى[٣] أنَّه يجوز، كذا في الذَّخيرة؛ ثم صوَّر تحمل الشَّهادة في هذه الأشياء الأربعة[٤].

«أمَّا النَّسب فصورته إذا سمع الرجل من النَّاس أنَّ فلان ابن فلان الفلاني وسع أن يشهد بذلك؛ وإن لم يعاين الولادة على فراشه بالتَّوارث والتَّعامل؛ فإنَّا نشهد أنَّ أبا بكرٍ الصديق رضي الله عنه ابنَ أبي قُحافة، وعمرَ - رضي الله عنه - ابنَ الخطَّاب، وعثمانَ- رضي الله عنه - ابن عفَّان، ونحن ما رأينا أبا قحافة، ولا الخطَّاب، ولا عفَّان، ولا أدركناهم.

ولأنَّ سبب النَّسب العلوق منه، وأنَّه لا يمكن الوقوف عليه حقيقة؛ لأنَّه أمر باطنٌ لا يعلمه إلا الله تعالى.

---

(١) الإحصان: هو أن يكون الرجل عاقلاً بالغاً مسلماً دخل بامرأة بالغة عاقلة حرةٍ مسلمة بنكاح صحيح. التعريفات الفقهية (ص ١٩).

(٢) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٣)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩١).

(٣) هو كتاب: «المنتقى في فروع الحنفية» للحاكم الشهيد أبي الفضل محمد بن محمد ابن أحمد المقتول شهيداً سنة ٣٣٤ هـ، فيه نوادر من المذهب، وقال الحاكم: نظرت في ثلاثمائة جزء مؤلف مثل الأمالي، والنوادر حتى انتقيت كتاب المنتقى. كشف الظنون(٢/ ١٨٥١).

وللحاكم الشهيد رحمه الله مؤلفات منها: «المنتقى»، و«المستخلص من الجامع في الفروع»، وكتاب «الكافي في الفروع»، وهو الذي شرحه الإمام السرخسي في المبسوط.

يُنظر: هدية العارفين (١/ ٤٦٣)، كشف الظنون (٢/ ١٨٥١).

(٤) يُنظر: المحيط البرهاني (٣/ ١٦٢)، لسان الحكام (١/ ٢٤١).

وسبب العلوق وهو الوطء يكون سراً في النَّاس، لا يعرفه إلا الواطئان، والولادة لا يعرفها غير القابلة؛ فتعذَّر الوقوف على حقيقته؛ فلم يُكَلَّف الشَّهود [معرفة][1] حقيقته، واكتفي فيه بالدليل الظَّاهر، وهو الشهرة.

وأمَّا النِّكاح فصورته إذا رأى رجلاً يدخل على امرأة، وسمع من النَّاس أنَّ فلانة زوجة فلان، يسعه أن يشهد أنَّها زوجته، وإن لم يعاين عقد النكاح للتوارث، وكذا في غيره»[2]. كذا في الذَّخيرة.

«وقيل في الموت يكتفي بإخبار واحدٍ أو واحدةٍ، فقد فرَّقوا جميعاً بين الموت وبين الأشياء الثَّلاثة، فاكتفوا بخبر الواحد في الموت دون الأشياء الثَّلاثة.

ووجه الفرق أنَّ الموت قد يَتَّفق في موضع لا يكون ثمَّةَ إلا واحد؛ فلو قلنا: إنَّه لا يسع الشَّهادة على الموت بإخباره؛ ضاعت الحقوق المتعلِّقة بالموت، بخلاف هذه الأشياء الثَّلاثة؛ لأنَّ الغالب فيها أن تكون بين الجماعة.

أمَّا النِّكاح؛ فإنَّه لا ينعقد إلا بشهادة الاثنين، وتقليد الإمام القضاء يكون بين الجماعة في الغالب، وكذلك الولادة»[3].

[ثمَّ][4] عند أبي يوسف و محمد - رحمهما الله- تجوز الشَّهادة بخبر الاثنين في النَّسب، والقضاء، والنِّكاح وعلى قول أبي حنيفة [رضي الله عنه][5]: لا تجوز الشَّهادة ما لم يسمع ذلك من العامَّة، بحيث يقع في قلبه صدقُ الخبر[6].

---

(١) في «س»: [معرفته].

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣٠١).

(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٢).

(٤) سقط من : «س».

(٥) في «ج»: [رح].

(٦) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ١٠٣)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٠)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٧)، مجمع الأنهر (٢/ ١٩٣).

ثم في الأشياء الثَّلاثة إذا ثبتت الشُّهرة عندهما بخبر عدلين بشرط أن يكون الإخبار بلفظة الشَّهادة. كذا ذكره الخصَّاف وشيخ الإسلام، وبه أخذ الصَّدرُ الشَّهيد برهان الدين جدي[1]- رحمهم الله-؛ لأنَّ لفظة الشَّهادة تُوجب زيادة علم شرعاً لا توجبه لفظةُ الخبر.

وفي فصل الموت لما تثبت الشُّهرة بخبر الواحد بالإجماع؛ لم يشترط فيه لفظة الشَّهادة من الواحد[2]. كذا في الذَّخيرة.

وينبغي أن يطلق أداء الشَّهادة، ويقول: أشهد أنَّه ابنه، وأشهد أنَّها امرأته.

وأمَّا لو/ فَسَّر القاضي أنَّه يشهد بالتَّسامع لم تُقبَل شهادته؛ ولكن ذكر في الفصول للإمام الأستروشني[3]، وقال: قال رشيد الدين[4]: شهدا على النِّكاح فسألهما القاضي هل كنتما حاضرين، فقالا: لا، فإنهم لا تُقبَل

٦٨٧/أ

---

(١) هو عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازة، أبو محمد، برهان الأئمة، حسام الدين، المعروف بالصَّدر الشهيد، الإمام ابن الإمام والبحر ابن البحر تفقه على والده، من أكابر الحنفية، من أهل خراسان، له: «الجامع »، و«الفتاوى الصغرى»، و «الفتاوى الكبرى»، و«عمدة المفتي والمستفتي »، و«الواقعات الحسامية»، و«شرح أدب القاضي، للخصاف»، و«شرح الجامع الصغير»، «ترتيب الجامع الصغير». قتل بسمرقند ودفن في بخارى سنة ٥٣٦هـ.

يُنظر ترجمته في: الجواهر المضية (١/ ٣٩١)، الأعلام (٥/ ٥١)، الفوائد البهية (١٤٩).

(٢) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٣).

(٣) الفصول: لمحمد بن محمود بن حسين، مجد الدين أبو حفص الأستروشني، من المجتهدين، تلميذ صاحب الهداية، والفصول على ثلاثين فصلاً، اختار فيها مسائل القضاء والدَّعاوى، وما يكثر دورها على القضاة، وله كتاب جامع أحكام الصغار، (ت ٦٣٢ هـ). يُنظر: الفوائد البهية (ص٢٠٠)

(٤) هو محمد بن عمر بن عبد الله، أبو بكر، الإمام رشيد الدين المعروف بالصائغ، السنجي، من مؤلفاته: «شرح تكملة القدوري»، و«الفتاوى الرشيدية»، مات سنة ٥٩٨هـ.

يُنظر: ترجمته في: الجواهر المضية (٢/ ١٠٣)، معجم المؤلفين (٢/ ١٠٣).

شهادتهما؛ لأنَّه يحلُّ لهما الشَّهادة على النكاح بناءً على التَّسامع، أو بناءً على أنَّهما رأياهما يسكنان في موضع(١).

وقيل لا يقبل؛ لأنَّهما لما قالا: لم نعاين العقد؛ تبين للقاضي أنهما يشهدان بناءً على التَّسامع، ولو شهدا وقالا: نشهد لأنَّا سمعنا؛ لا تُقبَل شهادتهما؛ فكذا هذا.

وقال صاحب العُدَّة: لو شهدا عند القاضي وقالا: نشهد أنَّ فلاناً مات، أخبَرَنَا بذلك من نثق به، جازت شهادتهما؛ هو الأصح، والخصَّاف جوَّز ذلك أيضاً(٢).

وفيه اختلاف المشايخ.

وقال الإمَام ظهير الدِّين: لو شهدا على النِّكاح والنَّسب، [وفسَّرا](٣)، وقال: لأني سمعت ذلك من قومٍ لا يتصور اجتماعهم على الكذب، لا يقبل، وقيل: يقبل(٤).

وكذلك إذا قال: دفناه، أو شهدنا جنازته، تُقبَل الشَّهادة؛ لأنَّه لا يُدفن ولا يوضع على الجنازة إلا الميت؛ فكانت شهادةٌ على الموت(٥).

وههنا مسألةٌ عجيبةٌ لا رواية لها: أنَّه إذا لم يعاين الموت إلَّا واحد، ولو شهد عند القاضي لا يقضي بشهادته وحده ماذا يصنع، قالوا: يخبره ذلك عدلاً مثله، فإذا سمع منه حلَّ له أن يشهد على موته، فيشهد هو مع ذلك الشَّاهد حتَّى يقضي القاضي بشهادتهما.

وذكر رشيد الدِّين [رحمه الله](٦) في فتاواه: لو شهد رجل بالموت، وشهد آخر بالحياة، فالمرأة تأخذ بقول من كان عدلاً منهما، سواءٌ كان

---

(١) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٩٠).

(٢) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٩٠)، والعناية شرح الهداية (٧/ ٣٩١).

(٣) في «ج»: [فسر].

(٤) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٩٠).

(٥) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٥٤)، المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٦).

(٦) سقط من «ج».

العدل أخبر بالموت أو الحياة، ولو كان كل منهما عدلين تأخذ بقول من يخبر بالموت؛ لأنَّه يثبت المعارض [بالحياة][١].

وذكر فيها أيضاً أنَّه إنَّما تجوز الشَّهادة على الموت بالسَّماع إذا كان الرجل معروفاً مشهوراً، بأنْ كان عالماً، أو من العمال؛ أمَّا إذا كان تاجراً، أو من هو مثله لا يجوز الشَّهادة على الموت إلا المعاينة[٢].

الشهادة على النسب بطريق التسامع.

«وعن أبي يوسف [رحمه الله][٣] آخراً أنَّه يجوز في الولاء؛ لأنَّه بمنزلة النسب، قال النَّبي [ﷺ][٤]: «الوَلاءُ لُحمَةٌ كَلُحمَةِ النَّسَبِ»[٥]»[٦].

«ثمَّ الشَّهادة على النَّسب بطريق التَّسامع، والشُّهرة جائزة؛ فكذلك على الولاء؛ لأنَّ النَّبي [ﷺ][٧] قرن بينهما، ألا ترى أنَّا نشهد أنَّ قُنبراً[٨] مولى علي، وعكرمة[٩] مولى ابن عبَّاس رضي الله عنهم، وإنْ لم ندرك ذلك.

---

(١) سقط من «س».

(٢) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٢٨).

(٣) في «ج»: [رح].

(٤) في «س»: [عليه السلام].

(٥) أخرجه: الدارمي في سننه (٤/ ٢٠١٩)، كتاب الفرائض، باب بيع الولاء، رقم (٣٢٠٢)، وابن حبان في صحيحه (١١/ ٣٢٦)، رقم (٤٩٥٠)، والحاكم في المستدرك (٤/ ٣٧٩)، كتاب الفرائض، رقم (٧٩٩٠)، وقال: «صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وسكت عنه الذهبي»، والطبراني في المعجم الأوسط (٢/ ٨٢)، رقم (١٣١٨)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٢٤٠)، رقم (١٢٧٥٥)، قال الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام (١/ ٢٩٤): «صححه ابن حبان والحاكم وأصله في الصحيحين بغير هذا اللفظ»، وصححه الألباني في إرواء الغليل (٦/ ١٠٩)، رقم (١٦٦٨).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٠).

(٧) في «س»: [عليه السلام].

(٨) قنبر مولى وحاجب أمير المؤمنين علي، استوطن بيهق مدة، وتزوج فيها، وقبره بنيسابور، قالوا: لم يثبت حديثه، وقلما روي.

يُنظر ترجمته في: تاريخ بيهق (١/ ١٢٢)، ميزان الاعتدال (٣/ ٣٩٢).

(٩) عكرمة بن عبد الله، أبو عبد الله المدني، مولى عبد الله بن عباس، أصله من أهل البربر من المغرب، تابعي، ثقة، عالم بالتفسير، وكان من أعلم الناس بالتَّفسير والمغازي، =

ثُمَّ الحكم [المتعلِّق][١] بالولاء يبقى بعد قرن كالحكم المتعلِّق بالنَّسب، فلو لم تُجوَّز الشَّهادة عليه بالتَّسامع؛ تعطَّلت الأحكام المتعلِّقة بالولاء»[٢].

«وَجهُ قول أبي حنيفة و محمد - رحمهما الله-إنَّ العتق إزالة ملك اليمين بالقول، فلا يجوز الشَّهادة عليه بالتَّسامع كالبيع.

وبيانُه فيما قرَّرنا أنَّ العتق كلامٌ يسمعه النَّاس كالبيع؛ وليس كالولادة، فلا حاجة إلى إقامة التَّسامع فيه مقام البيِّنة؛ ثم لا يقترن سبب الولاء ما يشتهر به؛ فالإنسان يُعتق عبدَه ولا يعلم به غيره؛ فكان هذا دون البيع؛ لأنَّ البيع ينعقد ما لم يعلم به المشتري والعتق نافذ، وإن لم يعلم المُعتق بخلاف ما تقدَّم؛ لأنَّه يقترن بأسبابه ما يشتهر به من الوجه الذي قرَّرنا». كذا في المبسوط[٣].

وذكر في أدب القاضي للصَّدر الشَّهيد: وذكر شمسُ الأئمَّة الحلواني[٤] أنَّ الخلاف ثابتٌ أيضاً في العتق؛ فإنَّ العتق يثبت الولاء، والشَّهادة على الولاء شهادة على العتق؛ لكن صاحب الكتاب لم يذكر.

=

طاف البلاد، ولد سنة ٢٥هـ، وتوفي سنة ١٠٥ بالمدينة المنورة.

ترجمته في: وفيات الأعيان (٣/ ٢٦٥)، تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٣٤٢)، الأعلام (٤/ ٢٤٤).

(١) في «ج»: [المعلق].

(٢) المبسوط (١٦/ ١٥٢).

(٣) المبسوط (١٦/ ١٥٢).

(٤) هو عبد العَزِيز بن أَحمد بن نصر بن صَالح الحلوانِي الملقب شمس الأَئِمَّة من أهل بُخَارى، إِمَام أَصحَاب أبي حنيفَة بهَا في، وقته حدث عَن أبي عبد الله غُنجَار البُخَارِيّ، تفقه على القَاضِي أبي عَليّ الحُسَين بن الخضر النَّسَفِيّ، روى عَنهُ أَصحَابه مثل أبي بكر مُحَمَّد بن أَحمد بن أبي سهل السَّرخسِيّ شمس الأَئِمَّة، وَبِه تفقه وَعَلِيهِ تخرج وانتفع، من كتبه «المبسوط» في الفقه، و «النوادر» في الفروع، و «الفتاوى» و«شرح أدب القاضي» لأبي يوسف. توفي في كش ودفن في بخارى سنة ٤٤٨هـ. يُنظر ترجمته في: الجواهر المضية (١/ ٣١٨)، تاج التراجم (١/ ١٨٩)، الأعلام (٤/ ١٣).

وذكر الشَّيخ الأمام [شمس الأئمة][1] السرخسي في شرح هذا الكتاب أنَّ الشَّهادة على العتق بالتَّسامع لا تُقبَل بالإجماع؛ إنَّما الخلاف على الشَّهادة بالتَّسامع في الولاء، كما ذكر صاحب الكتاب :-أراد به الخصَّاف-، ثم صاحب الكتاب شَرَطَ لسماع الشَّهادة بالتَّسامع على الولاء عند أبي يوسف شرطاً لم يشترط محمد في المبسوط، فقال: إنَّما يُقبل إذا كان العتق مشهوراً، وللمعتق أبوان أو ثلاثة في الإسلام. محمد [رحمه الله][2] توسع[3].

ولو أنَّ رجلين ادَّعى كلُّ واحدٍ منهما ولاء رجلٍ ميِّتٍ وأقام بينة أنَّ فلاناً الميِّت كان عبداً له، وأنَّه أعتقه، وأنَّه مولاه ووارثه، لا يعلمون له وارثاً غيره قُضيت بالولاء والميراث بينهما نصفين؛ لأنَّ الولادة [تحتمل][4] الاشتراك، فصار كالأموال فيقضى بينهما نصفين في أصله دون شرائطه[5].

قال الشيخ الإمام ظهير الدِّين المرغيناني[6][رحمه الله][7]: لابدَّ من بيان الجهة، بأن يشهدوا أنَّه وقفٌ على هذا المسجد، أو المقبرة، أو ما أشبهه حتَّى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا تُقبَل شهادتهم[8]، كذا في الذَّخيرة.

«ومن كان في يده شيءٌ سِوى العبد والأمة، وسعك أن تشهد أنَّه له»[9].

---

(١) سقط من «ج».

(٢) في «ج»: [رح].

(٣) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٠)، البحر الرائق (٤/ ٢١٦).

(٤) في «ج»: [مما يحتمل].

(٥) يُنظر: المبسوط (٨/ ١٠١).

(٦) هو الإمام أبو الحسن علي بن أبي بكر بن عبد العزيز الفرغاني، المرغيناني، صاحب كتاب الهداية. الجواهر المضية(١/ ٥٤)

(٧) في «ج»: [رح].

(٨) يُنظر: البحر الرائق (٤/ ٢١٦)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٣٤)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٢)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٠)، فتح القدير (٧/ ٣٩٣).

(٩) الهداية (٣/ ١٢٠).

فصورةُ المسألة: رجلٌ رأى عيناً في يد إنسانٍ؛ ثم رأى ذلك العين في يد آخرَ، والأوَّلُ يدَّعي المِلك؛ وَسِعَه/ أن يشهد بأنَّه للمدِّعي[1].

٦٨٧/ ب

«**لأنَّ اليد أقصى ما يستدل به على المِلك**»[2]: إذ لا دليل لمعرفة المِلك في حقِّ الشَّاهد سِوى اليد بلا منازع؛ لأنَّ أكثر ما في الباب أن يعاين أسباب المِلك من الشِّراء والهِبة، وما أشبه ذلك؛ لأنَّ الشِّراء إنما يفيده المِلك إذا كان المَبِيعُ مِلكاً للبائع، وإنَّما يعرف كون المبيع ملكاً له بيده بلا منازع[3].

فثبت أن لا دليل على الملك سوى اليد، [فكان][4] للشَّاهد أن يعتمد مثل هذا الدَّليل اعتباراً للظَّاهر عند تعذُّر الوقوف على الحقيقة[5]. كذا في الجامع الصغير البرهاني.

وذكر الإمام قاضي خان [رحمه الله][6]: لأنَّ المِلك لا يُعرف إلَّا باليَد؛ فإنَّ الإنسان وإن عاين البيع وغير ذلك، لا يعلم مِلك المشتري إلَّا بملك البائع؛ وإنَّما يعلم ملك البائع باليد، فلو لم يجز أداء الشَّهادة بحكم اليد؛ ينسدُّ باب الشَّهادة، والشَّهادة حجة بالإجماع[7].

---

(١) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٠)، درر الحكام (٢/ ٣٧٥)، قرة عيون الأخيار (٧/ ٥١٦).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٠).

(٣) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٢١٦).

(٤) في «ج»: [فكان].

(٥) يُنظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٦).

(٦) في «ج»: [رح].

(٧) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٤).

ولا يُشترط انضمامُ التصرُّف إليها؛ لأنَّ يد التَّصرف قد تكون بغير المِلك أيضاً، فنجعل نفس اليدِّ دليلاً إلَّا في العبد والأمة؛ لأنَّ الحرَّ قد يخدم الحرَّ كأنَّه عبده[١].

وأمكن هناك إزالة هذا الاحتمال [بتحكيم][٢] الإقرار بالرِّق؛ فلم يسقط اعتبار الاحتمال فيهما حتَّى لو عرف أنَّه رقيقٌ [وَسِعَه][٣] أن يشهد لحكم اليدِّ أنَّه مِلكه؛ لأنَّ الرقيق لا يدَّ له على نفسه، ثم كما يحلُّ للشَّاهد أن يشهد بحكم اليد بالمِلك؛ فيحلُّ للقاضي أيضاً القضاءُ به، حتَّى إنَّ القاضي لو عاين يده في حال قضائه؛ حلَّ له أن يقضي، كما يحل للشَّاهد أن يشهد.

«وعن أبي يوسف أنَّه يُشترط مع ذلك أن يقع في قلبه أنَّه له»[٤].

الإحاطة والتيقن في الشهادة.

أسند هذا القول في الفوائد الظهيرية إلى أبي يوسف، ومحمد، وقال: [وعن][٥] أبي يوسف، ومحمد: إذا وقع في قلب الرائي أنَّه مِلكه وَسِعَه أن يشهد؛ وهذا لأنَّ الأصل في الشَّهادة الإحاطةُ والتيقُّن؛ لقوله عليه السلام: «**إِذَا عَلِمتَ مِثلَ الشَّمسِ فَاشهَد وَإلَّا فَدَع**»[٦]، فعند إعوَاز ذلك يُصار إلى ما يشهد به القلب؛ ولهذا قيل: إذا رأى إنسانٌ دُرَّةً ثمينةً في يد كنَّاسٍ، أو كِتاباً في يدِ جاهلٍ ليس [في][٧] آبائه من هو أهل لذلك، لا يَسِعُه أن يشهد له بالمِلك، وبعضهم شرطوا مع هذا أن يراه متصرِّفاً فيه[٨].

---

(١) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٨)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٠).
(٢) في «س»: [بتحكم].
(٣) في «ج»: [وسعك].
(٤) الهداية (٣/ ١٢٠).
(٥) في «س»: [عن].
(٦) سبق تخريجه، ص (١١٢).
(٧) في «س»: [من].
(٨) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٢٩٩).

وكان القاضي الإمام أبو على النسفي[1][رحمه الله][2] يشترط مع رؤية اليد والتصرُّف أن يقع في قلبه أنَّه مِلكه؛ فإن قيل الشاهد إذا قيد الشَّهادة بما استفاد العلم به من معاينة اليد؛ فالقاضي لا يقبل شهادته، ولو جاز تحمُّل الشَّهادة بالمشاهدة يقبل القّاضي الشَّهادة[3].

قلنا: نحن جعلنا العيان سبباً للجواز لا للوجوب، والقاضي يلزمه القضاء [بالمِلك][4] بالشَّهادة، ونحن ما صحَّحنا ذلك؛ ولهذا قلنا: إنَّ الرَّجل إذا كانت في يده دارٌ يتصرَّفُ فيها تصرُّف المُلَّاك بِيعت دارٌ بجنب هذه الدَّار، وصاحب اليد أن يأخذها بالشُّفعَة فالقاضي لا يقضي له، يعني عند إنكار المشتري أن تكون الدَّار مِلك الشفيع؛ لأنَّ العَيان ليس سبباً للوجوب؛ لكنَّه سببٌ للجواز، ويُحتمل أن يكون هذا تفسيراً لإطلاق محمد [رحمه الله][5].

يُحتمل أن يكون قوله: «**أن يقع في قلبه**»: أنَّه له تفسير الإطلاق، وهو قوله: «[**وسِعك**][6]**أن تشهد أنَّه له**».

وبه قال بعض مشايخنا، وهو الخصَّاف [رحمه الله][7].

---

(١) هو الحسين بن الخليل بن أحمد بن محمد، الإمام، أبو علي النسفي، الفقيه، نزيل سمرقند، تفقه ببخارى على أبي الخطاب محمد بن إبراهيم الكعبي القاضي، وببلخ على الإمام أبي حامد الشجاعي، ورد بغداد حاجاً، سنة ٥١٠هـ، وحدث بها، وتوفي رحمه الله، في شهر رمضان، سنة ٥٣٣هـ.

يُنظر ترجمته في: تاريخ الإسلام للذهبي (١١/ ٥٩١)، الجواهر المضية (١/ ٢١١)، الطبقات السنية ترجمة رقم (٧٤٦).

(٢) في «ج»: [رح].

(٣) يُنظر: المحط البرهاني (٨/ ٢٩٩).

(٤) سقط من «ج».

(٥) في «ج»: [رح].

(٦) في «س»: [وسعه].

(٧) سقط من : «ج».

ذكره الصَّدرُ الشهيد في أدب القاضي[١].

وفيه أيضاً: [وقال][٢] أبو يوسف رحمه الله: لا يشهد على ذلك حتَّى تقع معرفة ذلك في قلبه[٣].

يجوز أن يكون هذا قول الكلِّ، وبه نأخذ.

في اشتراط معاينة الملك والمالك في الشهادة بالملك.

«**ثُمَّ إن عاين المالك والمِلك**...»[٤] إلى آخره.

«فالقسمة العقليَّة مذكورةٌ، وهي دليل الانحصار.

«**ثم إن عاين المالك والمِلك**» بأن عرف المالك بوجهه، واسمه، ونسبه، وعرف المِلك بحدوده، وحقوقه، ورآه في يده يتصرّف تصرُّف المُلَّاك، ويدَّعي أنَّه له، ووقع في قلبه أنَّه له؛ حلَّ له أن يشهد بالمِلك؛ لأنَّ هذه شهادةٌ عن علمٍ وبصيرةٍ.

وإن لم يعاين المالك والمِلك؛ [ولكن][٥] سمع من النَّاس قالوا لفلان بن فلان في قرية كذا ضيعة حدُّها كذا وكذا؛ لا يحل له أن يشهد له بالمِلك؛ لأنَّه مجازف في هذه الشَّهادة.

وإن عاين المالك وعرَفَه معرفةً تامَّة؛ ولكن لم يعاين المِلك بأن سمع من النَّاس أنَّ لهذا الرجل في قرية كذا ضَيعة حدودها هكذا، وهو لم يعرف تلك الضيعة، ولم يعاين يده عليها، لا يحلُّ له أن يشهد له بالملك.

وإن عاين المِلك دون المالك بأنْ عاين مِلكاً محدوداً، ينسب ذلك المِلك إلى فلان بن فلانٍ الفلانيِّ، وهو لم يعاين فلاناً بوجهه، ولا يعرفه

---

(١) يُنظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣١).

(٢) في «س»: [قول].

(٣) يُنظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٧).

(٤) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٢١): «إن عاين المالك الملك؛ حلَّ له أن يشهد، وكذا إذا عاين الملك بحدوده دون المالك استحساناً؛ لأنَّ النَّسب يثبت بالتَّسامع؛ فيحصل معرفته، وإن لم يعاينها أو عاين المالك دون الملك لا يحل له».

(٥) زيادة من: «ج».

بِنَسَبِهِ؛ فالقياس أن لا تحلَّ له الشَّهادة؛ لأنَّ هذه شهادة بالمِلك للمالك؛ ثم الجَهَالة في المشهود به منع حِلَّ الشَّهادة، فالجهالة في المشُّهود له أيضاً، وجب أن تمنع.

وفي الاستحسان تحلُّ؛ لأنَّ المِلك معلومٌ، والنَّسب يَثبت بالشُّهرة والتَّسامع، فكانت هذه/ شهادة بمعلومٍ لمعلومٍ. ٦٨٨/ أ

يوضِّحُه أنَّ صاحب المِلك ربما يكون امرأةً لا تَبرُزُ، ولا تخرج؛ فلو اعتبرنا تصرُّفَها بنفسها لجواز الشَّهادة بالمِلك؛ لبطل حقُّها؛ فسقط اعتبار التصرُّف واكتفى فيه بالتَّسامع.

فإذا سمع أنَّ هذه الضَّيعة لفلانةٍ وفي يدها، ووقع في قلبه أنَّ الأمر كما سمع؛ حلَّ له أن يشهد بالمِلك لها»[1]. كذا في الذَّخيرة، وأدب القاضي للصَّدر الشهيد.

فإن قيل: يلزم على جواب الاستحسان أن يشهد على مِلك المال بالتَّسامع، والشَّهادة على المال بالتَّسامع لا تجوز، قلنا: إنما لا تجوز إذا كانت الشَّهادة في حق المال قصداً.

وأمَّا إذا كانت الشَّهادة بالتَّسامع في حق النَّسب، وفي ضمنه ثبوت المال تجوز اعتباراً للمتضمِّن، وههنا كذلك؛ لأنه يسمع أنَّ هذا المِلك لفلان بن فلان؛ فحصر له العلم له بنسب المالك بالتَّسامع، وثبت ملكه في ضِمنه؛ لأنَّه لا يد لهما كالثِّياب[2].

في تعبير العبد والأمة عن أنفسهم.

«**وإن كانا كبيرين**»[3]: أراد بالكبيرين أن يكونا يعبِّران عن أنفسهما، سواءٌ كانا صبيَّين عاقلين، أو بالغين، ولم يُرد بهما البالغين لا غير، بدلالة ذكرهما بمقابلة أنَّهما صغيران لا يعبِّران عن أنفسهما.

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣٠٠)، ويُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٥).

(٢) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٩٥).

(٣) المسألة بتمامها في الهداية، قال (٣/ ١٢٠): «وأمَّا العبد والأمة، فإنْ كان يعرف أنهما رقيقان فكذلك؛ لأنَّ الرقيق لا يكون في يد نفسه، وإنْ كان لا يعرف أنَّهما رقيقان إلا =

ولأنَّ الإمام المحبوبي[١]- رحمه الله - صرَّح بما قلتُ، فقال: بخلاف العبد والأمة إذا كانا كبيرين، أو صغيرين يعبِّران عن أنفسهما؛ أي: حينئذٍ لا يكون اليد دليل المِلك عليهما؛ لأنَّهما في أيدي أنفسهما من وجه[٢].

فإنَّهما من أجل أن يثبت لهما اليد على أنفسهما، وذلك يدفع يد الغير عنهما حكماً، حتَّى إنَّ الصَّبِيَّ الذي يعقل لو أقرَّ بالرقِّ على نفسه لغيره؛ يجوز إقراره حتَّى يصنع به المقر له ما يصنع بمملوكه[٣].

فإن قلت: لو كان الاعتبار لتعبيرهما عن أنفسهما في الحريَّة والرِّقِيَّة؛ لوجب أن تعتبر دعواهما الحرية بعدما كبرا في يد الذي يدَّعي رقِّيهما.

قلتُ: نعم، الاعتبار للتَّعبير عن أنفسهما؛ لكن إذا كانا في وقت، وهو فيما إذا لم يثبت لأحد عليهما رقيَّة.

وأمَّا إذا ثبتت الرِّقيَّة عليهما للمولى الذي هما في يده؛ فلا يفيد بعد ذلك دعواهما الحريَّة في وقت التَّعبير عن أنفسهما؛ لأنَّه ظهر الرِّقُّ عليهما في حال صغرهما[٤].

هذا وأمثاله يأتي في فصل التَّنازع بالأيدي من كتاب الدَّعوى إن شاء الله تعالى.

=

أنهما صغيران لا يعبران عن أنفسهما فكذلك؛ لأنَّه لا يد لهما، وإن كانا كبيرين فذلك مصرف الاستثناء؛ لأنَّ لهما يداً على أنفسهما، فيدفع يد الغير عنهما فانعدم دليل الملك».

(١) محمود بن عبيد الله بن ابراهيم المحبوبي، الحنفي، الشهير ببرهان الشريعة، فقيه، من آثاره: «الفتاوى»، و«الواقعات»، و«وقاية الرواية في مسائل الهداية» في فروع الفقه الحنفي، توفي في حدود سنة ٦٧٣هـ.

يُنظر ترجمته في: تاج التراجم (٢/ ١٠١)، معجم المؤلفين (١٢/ ١٧٨).

(٢) يُنظر: فتح القدير (٧/ ٣٩٦).

(٣) يُنظر: المبسوط (١٨/ ١٠٧).

(٤) يُنظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٦)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٣).

والفرق ما بيَّناه، وهو قولـه: «**لأنّ لهما يداً علـى أنفسـهما، فيـدفع يـد الغير عنهما**»[1] بخلاف الثياب، والله أعلم.

***

(١) الهداية (٣/ ١٢١).

باب من تُقبَل شهادته ومن لا تُقبَل.

لما ذكر تفصيل ما يُسمع فيه من الشَّهادة وما لا يسمع بالنسبة إلى محال الشَّهادة، أدَّت النَّوبة إلى تفصيل من يسمع من الشَّهادة ومن لا يسمع.

وقدَّم ذلك؛ لأن المحال شروط، والشَّرط مقدَّمٌ على المشروط، كالطَّهارة على الصلاة[١].

«ثمَّ أعلم أنَّ الأصل في هذا الباب هو أنَّ الشَّهادة تُرَدُّ بالتُّهمة، وما لا فلا؛ لقوله عليه السلام: «**لَا شَهَادَةَ لِمُتَّهَمٍ**»[٢].

ولأنَّ الشَّهادة خبرٌ محتملٌ للصدق والكذب، فإنَّما يكون حُجَّة إذا ترجَّح جانبُ الصِّدق فيه، وعند ظهور سبب التُّهمة لا يترجَّح جانب الصِّدق، ثم (تمكَّن).

التهمة وأنواعها في الشهادة.

التُّهمة أنواعٌ، تارةً تكون لمعنى في الشَّاهد وهو الفسق؛ لأنَّه لما لم ينزجر عن ارتكاب محذور دينه مع اعتقاد حرمته، يُتَّهم بأنَّه لا ينزجرُ عن شهادة الزُّور، وقد تبين أنَّ العدالة شرطٌ للعمل بالشَّهادة»[٣].

---

(١) يُنظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٧)، فتح القدير (٧/ ٣٩٧).

(٢) الحديث بلفظه عَن أَبِي هُرَيرَةَ رضي الله عنه، قَالَ: «بَعَثَ رَسُولُ اللهِ ﷺ مُنَادِيًا فِي السُّوقِ أَنَّهُ لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَصمٍ، وَلَا ظِنِّينٍ» قِيلَ: وَمَا الظِّنِّينُ؟ قَالَ: المُتَّهَمُ فِي دِينِهِ.

أخرجه: عبد الرزاق في المصنف (٨/ ٣٢٠).

وأخرجه الترمذي في سننه (٤/ ٥٤٥)، أبواب الشَّهادات، باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته، رقم (٢٢٩٨)، عَن عَائِشَةَ رضي الله عنها، قَالَت: قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ: «لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ، وَلَا مَجلُودٍ حَدًّا وَلَا مَجلُودَةٍ، وَلَا ذِي غِمرٍ لِأَخِيهِ، وَلَا مُجَرَّبِ شَهَادَةٍ، وَلَا القَانِعِ أَهلَ البَيتِ لَهُم وَلَا ظَنِينٍ فِي وَلَاءٍ وَلَا قَرَابَةٍ»، وقال: «ولا نعرف معنى هذا الحديث ولا يصح عندي من قبل إسناده»، وأخرجه بنفس اللفظ الطحاوي في شرح مشكل الآثار (١٢/ ٣٥٥)، رقم (٤٨٦٦)، وضعفه الشيخ الألباني في ضعيف سنن الترمذي (١/ ٢٥٨).

(٣) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٢١).

«وقد تكون التُّهمة لمعنى في المشهود له، وهو وصلة خَاصَّة بينه وبين الشَّاهد، تدل على إيثاره على المشهود عليه، وذلك شيء يُعرف بالعادة، كما في قرابة الولاء.

وقد تكون التُّهمة لمعنىً في الشَّاهد، قد لا يقدح في عدالته وولايته وهو العمى؛ فليس للأعمى آلة التمييز حقيقةً، وذلك يُمكن تهمته الغلط في الشَّهادة، فتهمة الغلط وتهمة الكذب سواءٌ.

وقد تكون تهمة الكذب مع قيام العدالة بدليل شرعي، وهو حق المحدود في القذف بعد التَّوبة، فقد جعل الله عجزه عن الإتيان بأربعة من الشُّهداء دليل كَذِبه بقوله: ﴿فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَٰئِكَ عِندَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ﴾[1]»، كذا في المبسوط[2].

في قبول شهادة الأعمى.

«**وقال أبو يوسف والشَّافعي**[3] **ـ رحمهما الله ـ: يجوز إذا كان بصيراً وقت التَّحمل**»[4]؛ أي: يجوز شهادته فيما يثبت بالتَّسامع، وفيما لا يثبت بالتَّسامع.

وحاصل ذلك أنَّ الاختلاف في شهادة الأعمى في أربعة مواضع:

أحدها: في مطلق الشَّهادة، وفيه خلاف مالك، فإنَّ عنده تُقبَل شهادته، سواءٌ كان ذلك مما يثبت بالتَّسامع أو لا، وسواءٌ كان أعمى وقت التَّحمُّل أم لا، وسواءٌ كان فيما لا يحتاج إلى الإشارة كالمنقول، أو لا يحتاج إليها كالعقار[5].

---

(١) سورة النور: آية ١٣.

(٢) المبسوط (١٦/ ١٢١).

(٣) ينظر: الحاوي الكبير (١٧/ ٤٧)، نهاية المطلب (١٨/ ٦١٦).

(٤) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٢١): «قال: ولا تقبل شهادة الأعمى، وقال زفر رحمه الله وهو رواية عن أبي حنيفة رحمه الله: تقبل فيما يجري فيه التسامع؛ لأنَّ الحاجة فيه إلى السماع ولا خلل فيه. وقال أبو يوسف والشافعي...».

(٥) يُنظر: القوانين الفقهية (١/ ٢٠٣)، التاج والإكليل (٨/ ١٦٧)، مواهب الجليل (٦/ ١٥٤)، منح الجليل (٨/ ٣٩٦).

والثاني: «**فيما يجري فيه التّسامع**»[١]، حيث تُقبَل فيه شهادة الأعمى عند زُفر[٢]، وعندنا لا تُقبَل[٣].

٦٨٨/ ب

والثالث: إذا كان بصيراً وقت التَّحمُّل وعَمِيَ وقت الأداء، فعند/ أبي حنيفة و محمد - رحمهما الله- لا تُقبَل، وعند أبي يوسف والشافعي تُقبَل[٤].

والرابع: أنَّه إذا عَمِيَ بعد الأداء في غير الحدود، والقصاص، فعند أبي حنيفة و محمد - رحمهما الله-يمتنع القضاء خلافاً لأبي يوسف على ما ذكره في الكتاب. كذا في المبسوط[٥].

وذكر في الذَّخيرة بعد ما ذكر عدم قَبُوله شهادة الأعمى في شيء من الحقوق:

«هذا إذا تحمَّل الشَّهادة وهو أعمى، وشهد وهو أعمى.

فأمَّا إذا تحمل الشَّهادة وهو بصير، ثم أدَّى وهو أعمى؛ هل تُقبَل شهادته عند علمائنا.

أجمعوا على أنَّه في المنقول لا تُقبَل؛ لأنَّ الإشارة إلى المنقول شرطٌ لصحة الشَّهادة، ولا يقوم الوصف مقام الشَّهادة عندهم جميعاً ولا غيره

---

(١) الهداية (٣/ ١٢١).

(٢) زفر بن الهذيل بن قيس العنبري، من تميم، أبو الهذيل الكوفي: فقيه كبير، علامة، من أصحاب الإمام أبي حنيفة، أصله من أصبهان، أقام بالبَصرة وولي قضاءها وتوفي بها، وهو أحد العشرة الذين دوَّنوا الكتب جمع بين العلم والعبادة، وكان من أصحاب الحديث فغلب عليه الرأي، توفي سنة ١٥٨هـ.

يُنظر ترجمته في: سير أعلام النبلاء (٨/ ٣٨)، الجواهر المضية (١/ ٢٤٣)، تاج التراجم (١/ ١٦٩)، الأعلام (٣/ ٤٥).

(٣) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٢٩)، الهداية شرح البداية (٣/ ١٢١)، الاختيار لتعليل المختار (٢/ ١٤٦)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٧).

(٤) يُنظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦)، تحفة الفقهاء (٣/ ٣٦٢)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٤)، الحاوي الكبير (١٧/ ٤٣).

(٥) يُنظر: المبسوط (١٦/ ١٢٩).

لإشارة الأعمى؛ لأنَّه لا يعاين المشهود به؛ فصار وجود الإشارة منه وعدمه بمنزلة، وبدون الإشارة لا تُقبَل الشَّهادة في المنقول.

أمَّا إذا كان المشهود به دَيناً، أو عقاراً اختلفوا فيه.

قال أبو حنيفة و محمد - رحمهما الله-: لا تُقبَل هذه الشَّهادة؛ فأبو يوسف - رحمه الله - جعل العَمَى مانعاً صحَّةَ التَّحمُّل؛ فأمَّا إذا صَحَّ التَّحمُّل من البصير فالاحتراز عن العمى غير ممكن لصاحب الحق، فقام الاسم والنِّسبة حالةَ الأداء مقام الإشارة كما في الميِّت والغائب.

واحتج أبو حنيفة و محمد - رحمهما الله- بما رُوي عن علي - رضي الله عنه - أنَّه ردَّ شهادة الأعمى[١]، ولم يفصِّل، ولم يستفسر أنَّه تحمَّل وهو بصيرٌ، أو أعمى؛ فدل أنَّ الحكم لا يختلف»[٢].

ثم قال بعد خطوط: «وقال مشايخنا: وهذا كله فيما لا تجوز الشَّهادة عليه بالشُّهرة والتَّسامع؛ أمَّا فيما يجوز الشَّهادة بالشُّهرة والتَّسامع شهادة الأعمى مقَبُولةٌ بلا خلاف»[٣].

قوله - رحمه الله - «وقال أبو يوسف والشافعي[٤] **[رحمهما الله]**[٥]**: يجوز إذا كان بصيراً وقت التحمل»**[٦].

«ثم بماذا يعرف أنَّه كان بصيراً وقت التحمُّل، فإن قول الشَّاهد في ذلك غير مقبول؛ لأن كونه أعمى مما لا يدخل تحت قضاء القاضي، فلا يقبل في مثل الشَّهادة، وقول المدَّعى كذلك والمدعى عليه منكر للمشهود به أصلاً.

---

(١) الأثر: عن الأسود بن قيس: أن أبا بصير شهد عند علي وهو أعمى؛ فرد شهادته. أخرجه: ابن أبي شيبة في المصنف (٦/ ٢٥٨)، رقم (٢١٣٤٩).
(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٢-٣٢٣).
(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٣).
(٤) ينظر: الحاوي الكبير (١٧/ ٤٧)، نهاية المطلب (١٨/ ٦١٦).
(٥) سقط من: «س».
(٦) الهداية (٣/ ١٢١).

قالوا: ويُتصور هذا فيما إذا جاء وهو بصير ليؤدِّي الشَّهادة، فلم يتفرغ القاضي لسماع شهادته حتى عمي، أو كان القاضي يعرف الوقت الذي عمي [فيه][(١)]، وتاريخ المدَّعى سابق على ذلك». كذا في المبسوط[(٢)].

كما في الشَّهادة على الميِّت، بأن شهد على الميت في دين لفلان يقبل بالاتفاق إذا ذكرا نسبته.

«فجواب أبي حنيفة و محمد - رحمهما الله- عن مسألة الموت أنَّ ذلك لا يمكن التحرُّز عنه بجنس الشُّهود؛ لأنَّ المدَّعى وإن استكثر من الشُّهود يحتاج إلى إقامة الاسم والنسبة مقام الإشارة عند موت المشهود عليه، أو غيبته، على أن هناك الإشارة تقع إلى وكيل الغائب ووصي الميت، وهو في ذلك قائم مقامه». كذا في المبسوط[(٣)].

«**ولنا أنّ الأداء يفتقر إلى التمييز**»[(٤)]، إلى أن قال: «**ولا يميز الأعمى إلا بالنّغمة**»[(٥)].

«**وفيه شبهةٌ**»[(٦)]؛ أي: و في النَّغمة شبهة على تأويل الصَّوت، كما أنَّ الصوت لو ثبت بتأويل الصحَّة أو النغمة، فكذلك يذكر النغمة بتأويل الصوت.

فإن قلت: صلحت النغمة للتمييز بين شخص وشخص فيما هو أعظم خطراً من الأموال في حق الأعمى، حتى إنَّ الأعمى يباح وطء زوجته وجاريته، ولا يميزهما عن غيرهما إلا بالصَّوت والنغمة، فلأنْ تصلح النغمة

---

(١) في «س»: [هو فيه].

(٢) المبسوط (١٦/ ١٣٠).

(٣) المبسوط (١٦/ ١٣٠).

(٤) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢١):«ولنا أن الأداء يفتقر إلى التمييز بالإشارة بين المشهود له والمشهود عليه، ولا يميز الأعمى إلا بالنغمة».

(٥) الهداية (٣/ ١٢١).

(٦) الهداية (٣/ ١٢١).

بالتمييز في الأموال في الشَّهادة أولى؛ لما أنَّ أمر الفروج أعظم خطراً من الأموال[1].

قلتُ: ففي لفظ الكتاب بقوله: «**وفيه شبهة**، **يمكن التحرُّز عنها بجنس الشُّهود**»[2].

ووقع الاحتراز عن مسألة الوطء لما أنَّ الضرورة تتحقق في حق الوطء للأعمى، فإنَّ الأعمى يحتاج إلى قضاء الشهوة، وبقاء النسل كالبصير، ولا ضرورة هنا، فإنَّ في الشُّهود والبصراء كثرة يكتفى بهم عن شهادة الأعمى، ولأنَّ في أصل الوطء هناك يجوز أن يعتمد فيه خبر الواحد، فإنَّه إذا أخبر أنَّ هذه امرأته، وقد زُفَّت إليه حلَّ له وطؤها، وإن لم يكن عاين امرأته، وكذلك إذا وجد امرأةً نائمةً على فراشه ليلاً، فظن أنَّها امرأته حلَّ له وطؤها. كذا في المبسوط[3]، والأسرار.

«**والنسبة لتعريف الغائب دون الحاضر**»[4]، وهذا حاضر، فلا يجوز أن تقوم النسبة تعريفاً له، فكان في هذا جواب عن قوله: «**كما في الشَّهادة على الميت**، **فصار [كالحدود والقصاص]**[5]»[6]، فإنَّ شهادة الأعمى لا تصح فيهما بالاتفاق.

لأنَّ الحدود تُدرأ بالشبهات، والصوت والنغمة في حق الأعمى تقام مقام المعاينة في حق البصير، والحدود لا تقام مما يقوم مقام الغير بخلاف الأموال. كذا في المبسوط[7].

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٨).

(٢) الهداية (٣/ ١٢١).

(٣) المبسوط (١٦/ ١٣٠).

(٤) الهداية (٣/ ١٢١).

(٥) في «س»: [كالقصاص].

(٦) الهداية (٣/ ١٢١).

(٧) المبسوط (١٦/ ١٣٠).

فإن قلتَ: ما الفرقُ لأبي حنيفة و محمد - رحمهما الله - بين شهادة الأعمى وبين شهادة الشُّهود على الغائب، لأجل كتاب القاضي إلى القاضي، حيث يقبل في الغائب ولا يقبل في الأعمى، مع أنَّ الإشارة لم توجد في كل منهما ؟

قلت : إنَّ في الغائب يعرف الشُّهود المدَّعى عليه، ويقولون: لو/ رأيناه عرفناه؛ فلا يكون ذلك شهادة على من لا يعلمون بوجوب الحق عليه، حتى لو قالوا: لا يعرفه اليوم، لا تقبل شهادتهم. ٦٨٩/أ

فأمَّا الأعمى لا يشهد على من يعلم بوجوب الحق عليه على الحقيقة، فلا يصح منه أداء الشَّهادة. كذا في الذَّخيرة[1].

«**لصَيرورَتِهَا حُجَّةً عند**»[2]، أي: عند القضاء.

«فاستدل أبو حنيفة و محمد - رحمهما الله - أيضاً بحديث علي رضي الله عنه أنَّه ردَّ شهادة الأعمى، ولم يستفسر أنَّه وقت التَّحمل كان بصيراً أو أعمى؛ ولكن أبو يوسف - رحمه الله - يقول: يُحتمل أنَّ ذلك كان في الحدِّ، وأنا أقول: في الحدود إذا عمي قبل الأداء، أو بعد الأداء قبل القضاء، فإنَّه لا يُعمل بشهادته، لأنَّ الحدود تُدرأ بالشبهات». كذا في المبسوط[3].

«**وصار كما إذا خرس**»[4].

[فإنَّهم][5] أجمعوا على أنَّ الشَّاهد إذا خرس، أو ذهب عقله، أو ارتدَّ بعد الشَّهادة - والعياذ بالله - قبل القضاء أنَّ القاضي لا يقضي بشهادته.

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٣).

(٢) تمام المسألة في الهدية (٣/ ١٢١): «ولو عمي بعد الأداء يمتنع القضاء عند أبي حنيفة ومحمد رحمها الله؛ لأنَّ قيام أهلية الشَّهادة شرط وقت القضاء لصيرورتها حجة عنده، وقد بطلت، وصار كما إذا خرس، أو جُنَّ، أو فسق، بخلاف ما إذا ماتوا أو غابوا؛ لأن الأهلية بالموت قد انتهت وبالغيبة ما بطلت».

(٣) المبسوط (١٦/ ١٢٩-١٣٠).

(٤) الهداية (٣/ ١٢١).

(٥) في «س»: [فإنه].

والوجه في ذلك أنَّ المقصود من الشَّهادة القضاءُ، فما يمنع الأداء يمنع القضاء، وهذه الأشياء تمنع الأداء بالإجماع فتمنع القضاء، [والعمى](١) بعد التَّحمُّل يمنع الأداء عندهما [فيمتنع](٢) القضاء أيضاً.

وعند أبي يوسف - رحمه الله - لا يمنع الأداء فلا يمنع القضاء. كذا في الذَّخيرة(٣).

وذكر في المبسوط(٤): «ولا تجوز شهادة الأخرس؛ لأنَّ أداء الشَّهادة يختص بلفظة الشَّهادة، حتى إذا قال الشَّاهد: أخبر أو أعلم لا يقبل ذلك منه، فلفظة الشَّهادة لا تتحقق من الأخرس، ثم إشارة الأخرس مشتبهة، فإنَّه يُستدل بإشارته على مراده بطريق غير موجب للعلم، فيتمكن في شهادته تهمة يمكن التحرز عنها بجنس الشُّهود».

في قبول شهادة المحدود في قذف من عدمها.

«**ولأنَّه من تمام الحد**»(٥)؛ [أي:](٦) ولأنَّ عدم قبول الشَّهادة، أو لأنَّ ردَّ الشَّهادة من تمام حدِّ القذف(٧).

«**لكونه مانعاً**»؛ أي: يكون رد الشَّهادة مانعاً له عن القذف، كالحد، «**فيبقى بعد التوبة كأصله**»؛ أي: فيبقى رد الشَّهادة بعد التوبة كأصل الحد؛ لما أنَّ حدَّ القذف لا يسقط بالتوبة، فكذا تتمته، وهي رد الشَّهادة(٨).

---

(١) في «ج»: [الأعمى].

(٢) في «ج»: [فيمنع].

(٣) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٣)، العناية شرح الهداية (٧/ ٣٩٩).

(٤) المبسوط (١٦/ ١٣٠).

(٥) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢١): «ولا المحدود في قذف وإن تاب؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾[النور:٤]؛ ولأنَّه من تمام الحد؛ لكونه مانعاً، فيبقى بعد التوبة كأصله، بخلاف المحدود في غير القذف؛ لأنَّ الرد للفسق، وقد ارتفع بالتوبة».

(٦) سقط من «ج».

(٧) ينظر: فتح القدير (٥/ ٣٣٨).

(٨) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٠).

وإنَّما قلنا: إنَّ ردَّ شهادة القاذف من تتميم حدِّ القذف؛ لأن الجلد جزاء القذف لا محالة؛ لأنَّ الله تعالى قال: ﴿فَٱجْلِدُوهُمْ﴾ بعد قوله: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾، والفاء للتعقيب في مقام الجزاء، كما في قوله تعالى: ﴿وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾[2]، معطوف على الجلد، والعطف للاشتراك بين المعطوف والمعطوف عليه، فإذا كان المعطوف عليه حداً كان المعطوف من تمام الحد.

وأمَّا ما يرد في هذا إن كان واحدةً من الجملتين ههنا قائم بنفسها، فلا يقتضي الاشتراك، فجوابه يذكر بعد هذا في الأسرار.

«وهذا كما قال الشافعي[3]- رحمه الله- في قوله عليه السلام: «**وَتَغْرِيبُ عَامٍ**»[4]: أنَّ تمام حد البكر للعطف؛ ولكن نقول هناك: التغريب لا يصلح أن يكون حداً؛ لما فيه من الإغراء على ارتكاب الفاحشة دون الزجر، وههنا ردُّ الشَّهادة صالحٌ لتتميم الحدِّ؛ لأنَّه مؤلم قلبه، كما أنَّ الجلد يؤلم بدنه، ففيه معنى الزجر.

ثم جريمة القاذف باللسان، ورد شهادته حداً في المحل الذي حصل به الجريمة، وذلك مشروع، كحدِّ السَّرقة، والمقصود من هذا الحد دفع الشَّين عن المقذوف، وذلك في إهدار قوله أظهر منه في إقامة الجلد عليه، فلذلك جعلنا رد الشَّهادة تتميماً للحد»[5].

«ثم حرف النهي في قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ شَهَٰدَةً﴾ لا يمنع العطف، فقط يعطف النهي عن الأمر، كما تقول لغيرك: اجلس ولا تتكلم»[6].

---

(١) سورة المائدة: آية ٣٨.

(٢) سورة النور: آية ٤.

(٣) ينظر: الحاوي الكبير(١٣/ ١٩٥)، نهاية المطلب (١٧/ ١٨٠)، المجموع (٢٠/ ١٦).

(٤) أخرجه: البخاري في صحيحه (٣/ ١٧١) كتاب الشهادات، باب شهادة القاذف والسارق والزاني، رقم (٢٦٤٩)، ومسلم في صحيحه (٣/ ١٣٢٤)، كتاب الحدود باب من اعترف على نفسه بالزنى، رقم (١٦٩٧).

(٥) المبسوط (١٦/ ١٢٧).

(٦) المبسوط (١٦/ ١٢٧).

«وأمَّا قوله: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ ليس بعطف؛ بل هو ابتداء بحرف الواو، وقد يكون ذلك لحسن نظم الكلام، لقوله تعالى: ﴿وَٱلرَّٰسِخُونَ فِي ٱلْعِلْمِ﴾[(١)]، وقوله تعالى: ﴿وَلِبَاسُ ٱلتَّقْوَىٰ﴾[(٢)]، وبيان أنَّه ليس بعطف أنَّ قوله تعالى: ﴿فَٱجْلِدُوهُمْ﴾ أمرٌ بفعل، وهو خطاب [للأئمة][(٣)]، وقوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُواْ لَهُمْ﴾، نهي عن فعلٍ، وهو خطاب الأئمة أيضاً، وقوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ إثبات وصف لهم، فكيف تتحقق المشاركة بينه وبين ما تقدم لتكون عطفاً.

والدَّليل عليه أنَّه لو كان هذا عطفاً لكان في هذا الحد أيضاً، فينبغي ألا ترتفع بالتَّوبة كما لا يرتفع الحدُّ، فلا تأثير للتَّوبة في الحد»[(٤)].

«يوضح ما قلنا إن رد الشَّهادة بسبب تتميم الحد، لا بسبب الفسق، هو أنَّ الثَّابت بالنَّص، وهو التوقف في خبر الفاسق، كما قال: ﴿فَتَبَيَّنُوٓاْ﴾[(٥)]، والمنصوص عليه ههنا حكمٌ آخرُ، وهو الرَّد دون التوقف، فعرفنا أنَّه ليس بسبب الفسق، بل هو تتميم للحد كما قررنا، ولو كان رد الشَّهادة بسبب الفسق؛ لكان في الآية عطف العلة على الحكم، وذلك لا يحسن في البيان.

ولهذا الأصل قلنا بقبول شهادته قبل إقامة الحد عليه، وإن لم يتب؛ لأنَّه من تمام [حده][(٦)]، [أو أنَّه][(٧)] بعد إقامة الحد، وهو أنَّ [بإقامة][(٨)] الحد يصير محكوماً بكذبه والمتهم بالكذب لا شهادة له، فالمحكوم/ بالكذب أولى». كذا في المبسوط[(٩)].

٦٨٩/ ب

(١) سورة آل عمران: آية ٧.

(٢) سورة الأعراف: آية ٢٦.

(٣) في «س»: [الأئمة].

(٤) المبسوط (١٦/ ١٢٧).

(٥)سورة الحجرات: آية ٦ .

(٦) في «س»: [الحد].

(٧) في «ج»: [وأوانه].

(٨) في «ج»: [إقامة].

(٩) المبسوط (١٦/ ١٢٨).

فإن قلت: هذا الذي ذكرته وإن دلَّ على ردِّ شهادة المحدود في القذف، فعند الخصم دليل على أنَّ شهادته مقبولةٌ عند التوبة.

وذلك لأنَّ قوله تعالى: ﴿إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُوا۟﴾[1]، استثناء عقيب الجمل المنسوقة، والاستثناء متى يعقب كلمات منسوقاً بعضها على البعض ينصرف إلى جميع ما تقدم، كقول القائل: امرأته طالق، وعبده حرٌ، وعليه حجَّةٌ، إلا أن يدخل الدار فهو [ينصرف][2] إلى جميع ما تقدم[3].

ولأن القذف منه افتراءٌ على عبد من عباد الله تعالى، فلا يكون أعظم من افترائه على الله تعالى، وهو الكفر، وذلك لا يوجب رد الشَّهادة على التأبيد؛ بل إذا تاب وأسلم تقبل شهادته؛ ولأنَّه نسبة الغير إلى الزنا، فلا يكون أقوى من مباشرة فعل الزنا، وذلك لا يوجب رد الشَّهادة على التَّأبيد، فهذا أولى[4].

ولأنَّه إذا تاب قبل إقامة الحد تُقبل شهادته بالاتفاق، ولا جائز أن يكون الموجب لرد الشَّهادة إقامة الحد عليه؛ لوجهين[5].

أحدهما: أنَّ ذلك فعل الغير [به][6] بغير اختياره، وفعل الغير في حقِّه لا يصلح سبباً لرد شهادته، كما في سائر الحدود.

---

(١) سورة البقرة: آية ١٦٠.

(٢) في «س»: [منصرف].

(٣) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٥).

(٤) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٦).

(٥) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٦).

(٦) في «ج»: [في حق الغير به].

والثَّاني: [أنَّه][(١)] يطهر بإقامة الحد عليه، قال ﷺ: «**الحُدُودُ كَفَّارَاتٌ لِأَهلِهَا**»[(٢)].

فما هو الموضوع للتَّطهير لا يصلح أن يكون راداً للشَّهادة[(٣)].

قلتُ: أمَّا الأول، فإن الاستثناء المتعقَب، أو الشَّرط المتعقَب بعد الجُمَل إنَّما ينصرف إلى الكلِّ، أن لو كان الجُمَل معطوفاً بعضها على البعض لثبوت الاشتراك منها بواو العطف [في هذا][(٤)] الواو، أعني الواو في قوله: ﴿**وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ**﴾، واو النظم لا واو العطف[(٥)].

---

(١) في «ج»: [أن له].

(٢) لم أقف على حديث مسند بهذا اللفظ، وقريب منه ما أخرجه: الحاكم في المستدرك (١/ ٩٢)، رقم (١٠٤)، عن أبي هريرة، قال: قال رسول الله ﷺ: «ما أدري تبع أنبياً كان أم لا؟ وما أدري ذا القرنين أنبياً كان أم لا؟ وما أدري الحدود كفارات لأهلها أم لا؟»، وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولا أعلم له علة ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٥/ ٢٥١)، رقم (٢٢١٧).

إلا أن الحديث له شاهد في الصحيحين، عن عبادة بن الصامت، قال: كنا مع رسول الله ﷺ في مجلس، فقال: «تبايعوني على أن لا تشركوا بالله شيئاً، ولا تزنوا، ولا تسرقوا، ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق، فمن وفى منكم فأجره على الله، ومن أصاب شيئاً من ذلك فعوقب به فهو كفارة له، ومن أصاب شيئاً من ذلك فستره الله عليه، فأمره إلى الله، إن شاء عفا عنه، وإن شاء عذبه».

أخرجه: البخاري في صحيحه (١/ ١٢)، كتاب الإيمان، باب علامة الإيمان حب الأنصار، رقم(١٨)، ومسلم (٣/ ١٣٣٣)، كتاب الحدود، باب الحدود كفارات لأهلها، رقم (١٧٠٩).

قال الحافظ ابن حجر في التلخيص الحبير (٣/ ٢٨٩): «وأجيب عنه بأنَّه علم ذلك بعد أن كان لا يعلمه، فإمَّا أن يكون أبو هريرة أرسله، وإما أن يكون حديث عبادة متأخراً».

(٣) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٦).

(٤) في «س»: [وهذا].

(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٨)، حاشية رد المحتار لابن عابدين (٧/ ١٢٧).

[فكان][1] منقطعاً عن الأولى، فينصرف الاستثناء إلى ما يليه، لا إلى ما انقطع عنه الكلام.

وذكر في أصول الفقه لشمس الأئمة - رحمه الله - في فصل عمل القوم في النصوص بوجوه هي فاسدة.

وقال: «ولهذا لو قال: لفلان علي مائة دينار، ولفلان ألف درهم إلا عشرة، يجعل الاستثناء من آخر المالين؛ لأنَّ بالاستثناء لا يخرج الكلام من أن يكون إقراراً، وباعتبار الإقرار كل واحدة من الجملتين تامَّة، فتكون الواو للنَّظم، وينصرف الاستثناء إلى ما يليه خاصة.

وعلى هذا قلنا في قوله تعالى: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ ٤ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ﴾[2]: أنَّ هذا الواو للنَّظم، حتَّى ينصرف الاستثناء إلى سمة الفسق دون ما تقدمه.

والشافعي[3] [رحمه الله][4] يجعل هذا الواو للعطف، والواو الذي في قوله: ﴿وَلَا تَقۡبَلُواْ﴾ للنظم، حتى يكون الاستثناء منصرفاً [إليها][5] دون الجلد، فلا يسقط الجلد بالتوبة.

والصَّحيح ما قلنا؛ فإن من حيث الصيغة معنى العطف يتحقق في قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقۡبَلُواْ﴾، ولا يتحقق في قوله: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾؛ لأنَّ قوله: ﴿فَٱجۡلِدُواْ﴾ ﴿وَلَا تَقۡبَلُواْ﴾ كل واحد منهما خطاب للأمة، فأمَّا قوله: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلۡفَٰسِقُونَ﴾ ليس بخطاب [الأئمة][6]؛ ولكن إخبارٌ عن وصف القاذفين، فلا يصلح معطوفاً على ما هو خطاب، فجعلناه للنظم»[7].

---

(١) في «ج»: [وكان].

(٢) سورة النور: آية ٥.

(٣) ينظر: الأم للشافعي (٧/ ٢٨)، الحاوي الكبير (١٧/ ٢٤).

(٤) سقط من: «س».

(٥) في «س»: [إليهما].

(٦) في «س»: [الآية].

(٧) أصول السرخسي (١/ ٢٧٥).

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا﴾، وإن كان خطاباً [للأئمة][1] كقوله: ﴿فَٱجْلِدُوا﴾؛ كان كل واحد منهما جملة تامة بنفسها؛ فلا يعطف الثانية على الأولى على وجه الاشتراك؛ لأنَّ قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ﴾ جملة تامَّة بنفسها.

قلنا: أنَّه تام لإثبات هذا الحكم ابتداءً، فأمَّا جزاءً على معصية، فلا يتم إلا عطفاً على الجلد؛ لأنَّ المعصية ذكرت قبل الجلد، وأنَّه كقولك: إذا دخلت الدار ففاطمة طالق، وسالمٌ حرٌ، كان سالم عطفاً، وهو تام ابتداءً، لكنَّه ناقص يميناً؛ لأنَّه لم يذكر له شرط على حدِّه، كذا في الأسرار.

وأمَّا قوله: فامرأته طالق وعبده حر إلا أنْ يدخل الدار، فالموضع موضع الإنشاء، فكان أول الكلام متوقفاً إلى آخره إذا كان في آخره ما يغيره، فالاستثناء مما [يغير][2] الكلام؛ فلذلك انصرف الاستثناء في الأشياء إلى جميع ما تقدم، بخلاف الإقرار، فإنَّه إظهار أمر ثابت، [فالاستثناء][3] في آخره إنَّما يَعمَلُ في جميع ما تقدم إذا كان الواو للعطف من كل وجه، وليس الواو في قوله: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾[4] للعطف، فلا يُصرف الاستثناء إلى ما قبله.

وأمَّا الجواب عن الآخر فما ذكر في المبسوط[5] بقوله: «وحجتنا فيه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾[6]، والأبد ما لا نهاية له؛ فالتنصيص عليه في بيان رد شهادته دليلٌ على أنَّه يتناول الشَّهادة على التأبيد.

ومعنى قوله تعالى: ﴿لَهُمْ﴾؛ أي: للمحدودين في القذف، وبالتوبة لا تخرج من أن يكون محدوداً في قذف».

---

(١) في «س»: [الآية].

(٢) في «ج»: [يغيره].

(٣) في «ج»: [والاستثناء].

(٤) سورة النور، آية: ٤.

(٥) المبسوط (١٦/ ١٢٦).

(٦) سورة النور، آية: ٤.

«ولما ذكرنا من الدليل أنَّ ردَّ الشَّهادة من تمام حدِّه، وأصل الحدِّ لا يسقط بالتوبة، فما هو متمم له لا يسقط أيضاً»[١].

ولهذا خرج الجواب عن الكفر والزنا وغيرهما، فإنَّه إذا أسلم الكافر وتاب الزاني حيث تقبل شهادتهما؛ لأنَّ النَّص لم يرد في حقهما/ برد الشَّهادة على وجه التَّأبيد، ولا أن يكون الردُّ من تتميم حد الكفر والزنا، حتى لا تقبل وإن تاب، كما في المحدود في القذف.

٦٩٠/أ

وذكر في المبسوط[٢]: «فالصحيح من المذهب عندنا أنَّه إذا [قام][٣] أربعة من الشُّهود على صدق مقالته، بعد إقامة الحد عليه تقبل، ويصير هو مقبول الشَّهادة».

الفرق بين الكافر إذا أسلم والعبد إذا حدَّ ثم أعتق في الشهادة.

«**ولو حُدّ الكافرُ في قذف ثم أسلم تُقبَل شهادته**... **بخلاف العبد إذا حُدَّ، ثم أُعتق**»[٤]، ثم أعتق، قد مرَّ وجه الفرق بينهما مُشبَعاً في [باب][٥] حد القذف من كتاب الحدود[٦].

«**لأنَّه لا شهادة للعبد أصلاً**»[٧]؛ ولهذا لو شهد العبد ورد القاضي شهادته، ثم شهد بعد العتق في تلك الحالة يقبل، بخلاف الفاسق والزوج إذا ردت شهادتهما في حادثة، ثم شهداً فيها بعد التوبة والبينونة لا تقبل[٨].

ولو ضُرب الكافر بعض حده ثم أسلم؛ فإنَّه يقبل؛ لأن الضَّرب بعد الإسلام ليس بحدٍ حتى يتبعه تمامه، وهو الرد.

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٢٦).
(٢) المبسوط (١٦/ ١٢٦).
(٣) في «س»: [أقام].
(٤) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٥) سقط من: «ج».
(٦) الهداية (٢/ ٣٥٩).
(٧) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٨) ينظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٦٦).

وحاصل الفرق بين العبد والكافر في مسألتنا، لما لم تكن له شهادة وقت إقامة الحد عليه، توقف تتميم ذلك الحد الذي أقيم عليه، وهو رد شهادته إلى وجود صلاحية الشَّهادة له، وهو ما بعد العتق، فأثر ذلك الحد في رد شهادته بعد العتاق.

وأمَّا الكافر فله شهادة فيما بين جنسه من الكفار وقت إقامة الحد عليه، فلاقى الحد محله في [التتميم][١] رد شهادته فيما بين جنسه، فلم يتوقف رد شهادته إلى شيء آخر، حيث أتمَّ حده برد شهادته فيما بين الكفار؛ فلما أسلم كان الإسلام له حياةً حادثةً بعد موته بالكفر، فيترتب عليه حكم المسلمين عليه ابتداء، ومن حُكم المسلمين قَبُول شهادتهم فيقبل شهادته ولذلك.

فإن قلتَ: فعلى ما ذكرت في تعليل مسألة العبد في رد شهادته بعد العتاق، يشكل من زنا من المسلمين في دار الحرب، ثم خرج إلى دار الإسلام، حيث لا يقام عليه حد الزنا، فتوقف حكم المؤثر في حق العبد إلى أن يوجد محله، ولم يتوقف في حق من زنا في دار الحرب، فما الفرق بينهما.

قلتُ: الفرق بينهما من حيث أنَّ الزنا هناك لم يقع موجباً للحد أصلاً، لما أنَّ إقامته إلى الإمام، وولاية الإمام منقطعةٌ عنه، فلو أقيم بعد خروجه إلى دار الإسلام كان إقامة لحد الزنا من غير موجب، إذ غير الموجب لا ينقلب موجباً في الحد؛ فلا يحد.

وأمَّا العبد فلم يكن أهلاً للشهادة، وتمام الحد برد الشَّهادة فيتوقف على ما بعد العتاق؛ لأنَّ ما يوجب أصله يوجب وصفه، [وتتمم][٢] الحد من وصفه؛ فيجب [وصفه][٣] أيضاً كوجوب أصله.

---

(١) في «ج»: [التتمم].
(٢) في «ج»: [وتتمم].
(٣) في «ج»: [وصفه فيجب].

أو يقول: كانت له شهادة قبل العتق فيما بين المسلمين من وجه، حتى تقبل شهادته بهلال رمضان، وفي الديانات، وقد صارت شهادته هذه مجروحة بإقامة الحد عليه، فلا تقبل شهادته بعد ذلك في جميع المواضع؛ لأنَّها من جنس تلك الشَّهادة.

وذكر في المبسوط بعد ما ذكر من الفرق الذي ذكر في الكتاب، فقال:

«هذا الفرق على الرواية التي تقول إنَّ خبر المحدود في القذف في الديانات تقبل، وأمَّا على الرواية التي لا تقبل خبره في الديانات، وهي [رواية][1] المنتقى.

فوجه الفرق بينهما أنَّ الكافر بالإسلام استفاد عدالة لم تكن موجودة عند إقامة الحد، وهذه العدالة لم تصر مجروحة بخلاف العبد، فهو بالعتق لا يستفيد عدالة لم تكن موجودة من قبل، وقد صارت عدالته مجروحةً بإقامة الحد عليه؛ فلا تقبل شهادته بحال»[2].

فإن قيل: فعلى [قول][3] ما علَّلتم في حق الكافر الذي حُدَّ في القذف في حال كفره ثم أسلم في قبول شهادته، يجب أن تقبل شهادة من تاب من المحدودين في القذف عند الشافعي[4] [رحمه الله][5]؛ لأنَّه فاسقٌ عند إقامة الحد عليه، والفاسق ليس من أهل الشَّهادة عنده، وإنَّما يستفيد الأهلية بعد ذلك بالتَّوبة، كما إذا أسلم الكافر المحدود في القذف، حيث تقبل شهادته بالإجماع.

قلنا: لا كذلك، فقد قامت الدلالة لنا على أنَّ الفاسق من أهل الشَّهادة.

---

(١) في «ج»: [لا رواية].

(٢) المبسوط (١٦/ ١٢٨).

(٣) في «س»: [قود].

(٤) ينظر: الأم للشافعي (٦/ ٢٢٥).

(٥) سقط من: «س».

وهذا الذي ذكرته أقوى دليل لنا في أنَّ المراد من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا﴾[(١)] بعد التوبة؛ لأن عنده قبل التوبة لا شهادة له، فلا تُتَصَوَّر رُدَّ شهادة من لا شهادة له؛ لأن ذلك مردود بدون الرد.

[قد تبيَّن][(٢)] بهذا أنَّ المراد من قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا۟ لَهُمْ شَهَـٰدَةً أَبَدًا﴾[(٣)] ردُّ شهادته بعد وجودها بالأهلية، وذلك بعد التوبة. إلى هذا أشار في المبسوط[(٤)].

ثم في [قوله][(٥)]: «**بخلاف العبد إذا حُدَّ ثم أُعتق**»[(٦)]، لا فايدة في ذكر الحد قبل العتاق في حق العبد في حق عدم قبول شهادته، فإنَّه إذا لم تقبل/ شهادته بسبب الحد قبل الإعتاق فأولى أن لا تقبل شهادته فيما إذا حُدَّ بعد العتاق؛ لأنَّه لاقي الحد وقت قبول شهادته فأوجب الرد.

٦٩٠/ ب

وأمَّا في ذكر حدَّ الكافر قبل الإسلام فائدة؛ فإنَّه كان تقبل شهادته بعد الإسلام في تلك الصُّورَة على ما ذكر[(٧)].

وأمَّا لو قذف الكافر مسلماً، ثم أسلم فَحُدَّ في حال إسلامه، لا تقبل شهادته، ولو حُدَّ بعض الحد في حال كفره، وبعضه في حال إسلامه، ففيه اختلاف الروايتين، وقد ذكرناه في حد القذف[(٨)].

في شهادة الوالد لولده والولد لأبويه.

«**ولا شهادة الوالد لولده، ولا شهادة الولد لأبويه**»[(٩)].

---

(١) سورة النور، آية: ٤.
(٢) في «ج»: [وتبين].
(٣) سورة النور، آية: ٤.
(٤) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٨-١٢٩).
(٥) في «ج»: [قوله تعالى].
(٦) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٨-١٣٩).
(٨) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٣٩)،فتح القدير (٧/ ٤٠٣).
(٩) الهداية (٣/ ١٢٢).

ومالك يخالفنا فيه، فيُجَوِّز شهادة الوالد لولده، وشهادة الولد لوالده في الطرفين جميعاً، بالقياس على شهادة كل واحد منهما على صاحبه؛ وهذا لأنَّ دليل رجحان الصدق في خبره انزجاره عما يعتقد حرمته، ولا فرق في هذا بين الأقارب والأجانب، ولهذا قبلت شهادة الأخ لأخية[١].

ولكنَّا نستدل بالحديث المذكور في الكتاب.

«ورُوى أنَّ الحسن شهد لعلي -رضي الله [عنه][٢]- مع قُنبَر عند شريحٍ بدرعٍ له، قال شريح: إيت بشاهدٍ آخر، فقال علي - رضي الله عنه - مكان الحسن، أو مكان قنبر؛ بل، قال: لا، بل مكان الحسن، قال أما سمعت رسول الله [صلى الله عليه وسلم][٣] يقول: «**الحسن والحسين هما سيدا شباب أهل الجنة**»؟[٤]، فقال: قد سمعتُ؛ ولكن إئت بشاهدٍ آخر، فعزله عن القضاء، ثم أعاده عليه، وزاد في رزقه؛ فدل أنَّه كان ظاهراً فيما بينهم أنَّ شهادة الولد لوالده لا تقبل، إلا أنَّه وقع لعلي أنهَّما مخصوصان عن الجملة بتلك

---

(١) قال في تهذيب المدونة (٤/ ٢١): «ولا تجوز شهادة الأبوين أو أحدهما للولد، ولا الولد لهما، ولا أحد الزوجين لصاحبه، ولا الجد لابن ابنه ولا الرجل لجده، ولا تجوز في أحد من هؤلاء شهادة للآخر في حق، أو تزكية، أو في تجريح من شهد عليه، وتجوز شهادة الأخ لأخيه، والرجل لمولاه ولصديقه الملاطف، إلا أنْ يكون في عياله أحد من هؤلاء يمونه، فلا تجوز شهادته له».

وانظر: المدونة الكبرى (٤/ ٢١)، والقوانين الفقهية لابن جزي (ص٢٠٣)، والتاج والإكليل (٦/ ١٥٥)، ومنح الجليل (٨/ ٣٩٤).

(٢) في «س»: [عنهما].

(٣) في «س»: [عليه السلام].

(٤) أخرجه: أحمد في المسند (٣/ ٣/ رقم ١١٠١٢)، والترمذي في سننه (٥/ ٦٥٦)، كتاب المناقب، باب مناقب الحسن و الحسين عليهما السلام، رقم (٣٧٦٨)، وقال: «حديث حسن صحيح»، وابن ماجه في سننه (١/ ٤٤)، كتاب الفضائل، باب فضائل علي بن أبي طالب، رقم (١١٨)، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٢/ ٤٢٣)، رقم (٧٩٦)، والحديث مروي بألفاظ وطرق كثيرة، معظمها صحيح.

الفضيلة التي ذكر بقوله عليه السلام: «**أنَّهما سيدا شباب أهل الجنة**»، في انتفاء التهمة عنهما بهذه الفضيلة، ولذلك المعنى جوَّز شهادته لنفسه.

لولاه لطالبه بسبب الرد من نوع جرح، ولم يطالبه به، ووقع عند شريح - رحمه الله - أنَّ السبب المانع، وهو الولاد قائم في حقه، ولا طريق لمعرفة الصدق والكذب حقيقةً في حق من هو غير معصوم عن الكذب، فيبتنى الحكم على السبب الظَّاهر، وهو كما وقع عند شريحٍ، وإليه رجع علي [رضي الله عنه][1].

وأمَّا الاستدلال على قبول شهادته بسبب عدالته فمتروك في حق شهادة المرء العدل لنفسه، أو في ماله، فيه منفعة، حيث لا يظهر هناك رجحان جانب الصدق باعتبار عدالته، لظهور ما يمنعه من ذلك، فكذلك في حق الآباء والأولاد، إما بشبهة البعضية بينهما، أو لمنفعة الشَّاهد بالمشهود به، لكون المنافع بين الآباء والأولاد متَّصلة، وإليه أشار النبي عليه السلام بقوله: «**أنت ومالك لأبيك**»[2].

بخلاف الأخوة وسائر القرابات، فقد تكون القرابة هناك سبباً للتحاسد والعداوة، فإنَّ أول ما وقع من التَّحاسد وقع بين الإخوة بيانه في قوله تعالى: ﴿قَالَ لَأَقْتُلَنَّكَ﴾[3]، وكما في إخوة يوسف عليه السلام». وإليه أشار في المبسوط[4] والأسرار.

---

(١) في «س»: [عنهما].

(٢) أخرجه: أحمد في المسند (٢/ ٢٠٤)، رقم (٦٩٠٢)، وابن ماجه في سننه (٢/ ٧٦٩)، كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده، رقم (٢٢٩١)، وابن حبان في صحيحه (٢/ ١٤٢)، رقم (٤١٠)،قال ابن الملقن في البدر المنير (٧/ ٦٦٥): «إسناده صحيح جليل»، وقال الحافظ ابن حجر في فتح الباري (٥/ ٢١١): «قال ابن القطان: إسناده صحيح، وقال المنذري: رجاله ثقات».

(٣) سورة المائدة: آية ٢٧.

(٤) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٢).

في شهادة العبد لسيده.

«**ولا العبد لسيده**»(١)، فإن قلت: [ما فائدة](٢) تخصيص السَّيد في حق العبد، إذ شهادة العبد لا تُقبل في حق الكل.

قلت: ذَكَرَه في هذا المقام على سبيل الاستطراد، فإنَّ النبي [ﷺ](٣) لما عد مواضع التُّهَم التي يرد فيها شهادة الشَّاهد للتهمة، ذكر العبد مع السَّيد، فصار كأنَّه قال: لو قبلت شهادة العبد في موضع من المواضع على سبيل الفرض والتقدير، ولا يقبل في حق سيده للتهمة الثابتة بينهما، كما في سائر مواضع التُّهم(٤).

في رد شهادة القانع.

«**لا شهادة للقانع**(٥)»(٦)، قيل: أراد من يكون مع القوم، كالخادم، والتابع، والأجير، ونحوه؛ لأنَّه بمنزلة السائل يطلب معاشه منه. كذا في المغرب(٧).

في شهادة الأجير.

وذكر في الذَّخيرة(٨): شهادة الأجير المشترك مقبولة، وشهادة الأجير الموحد لأستاذه لا تقبل استحساناً، سواء كان أجير مياومة، أو مشاهرة، أو مسانهة(٩).

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٢) سقط من: «ج».

(٣) في «س»: [عليه السلام].

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٣)، حاشية ابن عابدين على الدر المختار (٧/ ١٢٩).

(٥) تقدم ذكره وتخريجه ص (١٤٨).

(٦) تمامها: «لا شهادة للقانع بأهل البيت». الهداية (٣/ ١٢٢).

(٧) المغرب في ترتيب المغرب (١/ ٣٩٥).

(٨) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٩).

(٩) أجير المياومة، أو المشاهرة، أو المسانهة: هو الذي يكري لكلّ شهر، أو سنة، أو يوم مع إبهام المدة، مثل: اكتريت منك هذه الدار كل يوم بكذا، أو كل شهر بكذا، أو كل سنة بكذا، من غير تحديد مدة الكراء، وتسميتها من الشهر اليوم والشهر والسنة.

ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء، د/ نزيه حماد (١/ ٤٦٩).

وفي كتاب الديات: تجوز شهادة الأجير لأستاذه، فالمراد الأجير المشترك، وذكر في كتاب كفالة الأصل: لا تجوز شهادة الأجير لأستاذه، فالمراد منه الأجير الخاص، وهو الأجير الوحد.

والقياس: أن تُقبل شهادته أيضاً؛ لأنَّه عدلٌ شهد لغيره من كل وجه؛ لأنَّه ليس له فيما شهد فيه ملك، ولا حق، ولا ملك، ولا شبهة [اشتباه][1] بسبب اتصال المنافع؛ ولهذا أجاز شهادة الأستاذ له، ووضع الزكاة.

فوجه الاستحسان ما أشار إليه محمد [رحمه الله][2] بقوله: والإجماع المنعقد على قولٍ واحدٍ من السَّلف حُجَّة يُترك به القياس ويخصُّ به الأثر، -أراد به شريحاً- ولنوع من المعنى، وهو أنَّ الأجير الواحد مملوك للأستاذ من وجه/ ، أعني به منفعةً، ألا ترى أنَّ الأجير الواحد لا يملك أن يؤاجر نفسه من غيره في مدة الإجارة، فصار شهادته [لأستاذه][3] كشهادة المملوك لمالكه، بخلاف الأجير المشترك؛ فإنَّه غير مملوك [لأستاذه][4] منفعة، ألا ترى أنَّ له أن يؤاجر نفسه من غيره في مدة الإجارة، وبخلاف الأستاذ إذا شهد لأجيره؛ لأنَّه ليس بمملوك لأجيره أصلاً، فهذا هو الحرف المعتمد في المسألة[5].

٦٩١/أ

ولو كان أجيراً خاصاً مشاهرة ولم يرد القاضي [شهادته][6]، ولم يظهر عدالته حتى مضى الشهر، ثم عُدِّل، قال: أُبطل شهادته، كمن شهد لامرأته، ثم طلقها قبل أن يُعدل، ولو شهد ولم يكن أجيراً ثم صار أجيراً قبل أن أقضي أبطل شهادته، فإن لم يبطلها حتى بطلت الإجارة ثم أعادها جاز. هكذا ذكر في العيون[7].

---

(١) في «س»: [شبهة اشتباه].

(٢) سقط من : «ج».

(٣) في «ج»: [لاستناده].

(٤) في «ج»: [لاستناده].

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٩).

(٦) في «ج»: [شهادة] .

(٧) عيون المسائل (١/ ٣٠٣).

«**فيستوجب الأجر بمنافعه**»(١)؛ أي: فيستوجب الأجير الأجر على المستأجر بمنافع نفسه؛ لأنَّ عمل الأجير كله في مدة الإجارة للمستأجر، فصار الأجير حينئذٍ بالشَّهادة للمستأجر مستوجباً للأجر عليه، فصار الأجير بمنزلة المستأجر على الشَّهادة؛ لأنَّ شهادته عملٌ من أعماله، فجميع أعماله مستحقة للمستأجر في المدة، بدليل عدم جواز إجارة نفسه لغير المستأجر في المدة، وهو معنى قوله: «**فيصير كالمستأجر عليها**»؛ أي: على الشَّهادة التحيز والتحول بهم(٢).

[آمدن وبرخود بيجيدن] ألا ترى «**متحيزة**»(٣)، أي: يد كل واحد من الزَّوجين مجتمعة بنفسها، غير متصرفة في ملك الآخر، غير متعدية إليه، فكانت الزَّوجية نظيرة الأخوة، أو دونها، فإن الزوجية تحتمل القطع والأخوة لا تحتمل، لا نظيرة الولاد؛ [لأن](٤) كل واحد من الوالدين والولد يتصرف في مال صاحبه(٥).

«**كما في الغريم**»(٦)، أي: رب الدين.

في شهادة أحد الزوجين للآخر.

«**ولنا ما روينا بقوله** عليه السلام: «**ولا المرأة لزوجها**»(٧).

«**ولأن الانتفاع متصل عادةً**»(٨)، ولهذا لو وطئ جارية امرأته، وقال: ظننت أنَّها تحل لي فإنَّه لا يحد، كما لو وطيء الأب جارية ابنه بخلاف جارية الأخ(٩).

(١) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٤١)، حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٠).
(٣) قال في الهداية (٣/ ١٢٢): «ولا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر».
(٤) في «س»: [فإن].
(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٤١).
(٦) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٧) لم يرو مسنداً، وهو من قول شريح، أخرجه: أبو يوسف في كتب الآثار (١/ ١٦٢)، وابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٥٣١)، وقال ابن حجر في الدراية: «ويقال إن الخصاف أخرجه بإسناده مرفوعاً، وأخرج عبد الرزاق وابن أبي شيبة من قول شريح».
(٨) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٩) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٤١)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٦).

وهذا لأنَّ الاتحاد بين الزوجين بالزوجية نفساً ومالاً أكثر مما يكون [بين][1] الولد والوالد في العادة والشَّريعة، فإنَّهما بالزوجية يصيران كشخص واحد في إقامة أسباب المعيشة عرفاً وشرعاً، ويكونان كمصراعي باب، وزوجي نعل.

«[ولهذا][2]: «**جعل رسول الله ﷺ أموراً داخل البيت على فاطمة، وأموراً خارج البيت على علي - رضي الله [عنهما]**[3]»[4]، وبهما تقوم مصالح المعيشة.

فالظَّاهر ميل كل واحد منهما إلى صاحبه، وإيثاره على غيره، كما في الآباء والأولاد؛ بل أظهر، فإنَّ الإنسان قد يعادي والديه ليرضي زوجته، وقد تأخذ المرأة من مال أمها فتدفعه إلى زوجها، والزوج يُعد غنياً بمال الزوجة.

قيل في تأويل قوله تعالى: ﴿وَوَجَدَكَ عَآئِلًا فَأَغْنَىٰ﴾[5]، أي: بمال خديجة[6] [رضي الله عنها][7].

---

(١) في «ج»: [بين من].

(٢) في «ج»: [وبهذا].

(٣) في «ج»: [عنه].

(٤) أخرجه: ابن أبي شيبة في المصنف (٦/ ١٠)، رقم (٢٩٠٦٩)، وأبو نعيم في حلية الأولياء (٦/ ١٠٤)، وقال البوصيري في إتحاف المهرة (٤/ ١٢٣): «إسناده مرسل ضعيف، لضعف أبي بكر بن عبد الله».

(٥) سورة الضحى: آية ٨.

(٦) هي السيدة خديجة بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى من أكابر قريش، وهي أم المؤمنين، زوجة رسول الله ﷺ الأولى، تكبره بخمس عشرة سنة، وكان مولدها سنة ثمان وستين قبل هجرة النبي ﷺ، كانت أول من أسلم من النساء والرجال على حد سواء؛ بل إنها أول من تلقى خبر الوحي من رسول الله ﷺ، وأولاد النبي ﷺ كلهم منها، ما عدا إبراهيم بن مارية القبطية، توفيت رضي الله عنها بمكة سنة ثلاث قبل الهجرة.
ينظر: الاستيعاب (٤/ ١٨١٧)، سير أعلام النبلاء (٢/ ١٠٩)، الإصابة (٨/ ٩٩).

(٧) سقط من: «س».

والدليل على أن الزَّوجيَّة بمنزلة الولاد حكماً استحقاق الإرث بها من غير حجب بمن هو أقرب.

يوضح ما قلنا أنَّ الزوجيَّة بمنزلة الأصل للولاد، فإنَّ الولاد ينشأ من الزوجية، والحكم الثابت في الفرع يثبت في الأصل، فإن عُدم ذلك المعنى فيه، ألا ترى أنَّ المحرم إذا كسر بيض الصَّيد يلزمه الجزاء، وليس في البيض معنى الصَّيدية، ولكنَّه أصل الصَّيد، فيثبت فيه من الحكم ما يثبت في الصَّيد، إلا أنَّ هذا الأصل إنَّما يلحق بالولاد في حكم يتصور قيام الزوجيَّة عند ثبوت ذلك الحكم دونه ما لا يتصور كالقصاص، فإنَّه يجب بعد القتل، ولا زوجية بعد قتل أحدهما صاحبه، فكان هذا جواباً عما تمسك الشافعي[1] بجريان القصاص بينهما». كذا في المبسوط[2] والأسرار.

ثم لو شهد أحد الزَّوجين للآخر في حادثة، فردَّ القاضي شهادته، ثم ارتفعت الزوجيَّة، فعاد تلك الشَّهادة في تلك الحادثة لا تقبل شهادته، وكذلك في الفاسق، بخلاف ما إذا شهد العبد في حادثة ورد القاضي شهادته، ثم أعتق وأعاد تلك الشَّهادة قبلت شهادته، وكذلك الصبي والكافر حكمهما كحكم العبد[3].

والفرق أنَّ شهادة أحد الزوجين للآخر شهادة، وكذلك شهادة الفاسق؛ ولكن ردت شهادتهما لتهمة الكذب، والقاضي إذا ردَّ شهادة الشَّاهد صار الشَّاهد مُكَذَّباً من جهة الشرع فيما شهد به، وتكذيب الشَّرع ينزل منزلة التَّكذيب من حيث العيان.

---

(١) ينظر: المهذب للشيرازي (٣/ ٤٤٧).
(٢) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٢٣).
(٣) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٠٦)، درر الحكام (٢/ ٣٧٩).

وأمَّا العبد إذا كان [عدلاً][(١)] فرد الشَّهادة لا لتهمة الكذب؛ بل لكونه غير أهل الشَّهادة، فلم يكن مكذباً من جهة، وفي الكافر إنْ كان لتهمة الكذب؛ ولكن فيه لعدم الأهلية أيضاً؛ لأنَّه لا ولاية له على المسلم، فأحيل بالردِّ على عدم الأهليَّة لا على تهمة الكذب، وكذلك في الصَّبي. إلى هذا أشار/ في الذَّخيرة[(٢)].

٦٩١/ ب

في شهادة المولى لعبده.

«**ولا شهادة المولى لعبده**»[(٣)]،وكذلك لمكاتبه ومدبره، وأمٍّ ولده.

«لأن شهادته لملكه كشهادته لنفسه باعتبار قيام الملك أو ألحق له في المشهود به، وكذلك شهادة أبو المولى وابنه وامرأته لهؤلاء.

وكذلك شهادة المرأة لزوجها المملوك؛ لأن وصلة الزَّوجية كوصلة الولاد في المنع من قبول الشَّهادة». كذا في المبسوط[(٤)].

«**لأنّ الحال موقوف مُراعى**»[(٥)]، أي: لأنَّ حال العبد موقوفة بين أن يصير للغرماء بسبب بيعهم في دينهم، أو يبقى للمولى كما كان بسبب قضائه دينه لما قلنا، وهو شهادته لنفسه من كل وجه، أو من وجه، لأنَّه شهادة لنفسه من وجه لاشتراكهما، لأنَّه يصير شاهداً لنفسه في البعض.

وشهادة الإنسان لنفسه لا تقبل، وإذا لم تقبل شهادته لنفسه في نصيبه لا تقبل في شريكه أيضاً في نصيب شريكه[(٦)].

لأن هذه شهادة واحدة، فإذا بطل بعضها بطل كلها، ولو شهد بما ليس في شركتهما تقبل.

وهذا التَّعميم في التفصيل في حق الشريكين شركة عيان ظاهر، وأمَّا شهادة أحد المتفاوضين لصاحبه لا تقبل إلا في الحدود والقصاص

---

(١) في «ج»: [عدا].
(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٦).
(٣) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٤) المبسوط (١٦/ ١٣٦).
(٥) الهداية (٣/ ١٢٢).
(٦) قال في الهداية (٣/ ١٢٢): «ولا شهادة الشَّريك لشَريكه فيما هو من شركتهما».

والنكاح؛ لأنَّ ما عدا الحدود والقصاص والنكاح مشترك بينهما، [فكان][(١)] شهادة لنفسه من وجه.

وشهادة الأجير المشترك مقبولة، وشهادة الأجير الوحد لأستاذه لا تقبل استحساناً، سواء كان أجير مياومة، أو مشاهرة، أو مسانهة. وقد ذكرناه هذا كله من الذَّخيرة[(٢)].

في رد شهادة المخنث.

«**ولا تقبل شهادة مُخَنَّث**»[(٣)]، فتركيب الخنث يدل على لين وتكسر، ومنه المخنث، وتخنث في كلامه. ذكره في المغرب[(٤)].

والمخنث في عرف النَّاس هو الذي يباشر الرديء من الأفعال، أي: أفعال النِّساء من التزين بزينتهن، والتشبه بهن في الفعل والقول، مثل كونه محل اللواطة، والقول مثل تليين كلامه باختياره تشبها بالنِّساء.

إلى هذا أشار الإمام مولانا حميد الدين[(٥)] [رضي الله عنه][(٦)(٧)].

وذكر في الذَّخيرة: ولا تقبل شهادة المخنث؛ لأن التخنث معصية، قال عليه السلام: «**لَعَنَ المؤَنَّثِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالمُذَكَّرَات مِنَ النِّسَاءِ**»[(٨)].

---

(١) في «ج»: [وكان].

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٨).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٤) المغرب (١/ ١٥٤).

(٥) هو علي بن محمد بن علي، حميد الدين الضَّرير من أهل رامش -بضم الميم- قرية من أعمال بخاري -من علماء الحنفية، كان إماماً، فقيهاً، أصولياً، محدثاً، متقناً، تفقه على شمس الأئمة الكردي، وتفقه عليه جماعة منهم صاحب الكنز حافظ الدين النسفي، انتهت إليه رئاسة العلم بما وراء النهر، له تصانيف، منها: «الفوائد»، والحاشية على الهداية في الفقه، و«شرح المنظومة النسفية»، و«شرح الجامع الكبير»، وغيرها، توفي سنة ٦٦٦هـ.

ينظر: الجواهر المضية (١/ ٣٧٣)، الفوائد البهية ص(١٢)، الأعلام للزركلي (٤/ ٣٣٣).

(٦) في «س»: [رحمه الله].

(٧) ينظر: البحر الرائق (٧/ ٨٥)، رد المحتار لابن عابدين (٧/ ١٣٩).

(٨) أخرجه: الطبراني في المعجم الكبير (١١/ ٢٦١)، رقم (١١٦٧٨)، وفي المعجم الأوسط (٢/ ١٧٦)، رقم (١٦٣١)، قال الهيثمي في مجمع الزوائد (٨/ ١٠٣): «فيه مبارك =

هذا إذا كان تخنثه باختياره[١].

«**فأمّا الذي في كلامه لين**»[٢]؛ أي: خلقةً، «**وفي أعضائه تكسر**»، ولم يشتهر بشيء من الأفعال الرَّدِية، فهذا عدل مقبول الشَّهادة[٣].

«ألا ترى أن هِيتاً[٤] المخنث كان يدخل بيوت أزواج النبي -صلى الله عليه وسلم- ورضي عنهن- حتى سمع رسول الله عليه السلام منه كلمة شنيعة [فأمر][٥] بإخراجه»[٦]. كذا في المبسوط[٧].

في رد شهادة النائحة والمغنية.

«**نهى عن الصوتين الأحمقين**[٨]»[٩]، وصف الصوت بصفة صاحبه؛ أي: صوت النائحة، وصوت المغنية.

=

بن سحيم، وهو متروك».

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٣) ينظر: المبسوط (١٦ / ١٣١)، المحيط البرهاني (٨/ ٣١٤).

(٤) لم أقف له على ترجمة، ولم يذكر إلا في ألفاظ الحديث فقط.

(٥) في «س»: [أمر].

(٦) أخرجه: مسلم في صحيحه (٤/ ١٧١٦)، كتاب الآداب، باب منع المخنث من الدخول على النساء الأجانب، رقم (٢١٨١)، عن عائشة، قالت: كان يدخل على أزواج النبي صلى الله عليه وسلم مخنث، فكانوا يعدونه من غير أولي الإربة، قال: فدخل النبي صلى الله عليه وسلم يوماً، وهو عند بعض نسائه، وهو ينعت امرأة، قال: إذا أقبلت أقبلت بأربع، وإذا أدبرت أدبرت بثمان، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: «ألا أرى هذا يعرف ما هاهنا لا يدخلن عليكن»، قالت: فحجبوه.

وأخرجه: ابن حبان في صحيحه (١٠/ ٣٤١)، رقم (٤٤٨٨)، وسماه: «هيتاً».

(٧) المبسوط (١٦/ ١٣١).

(٨) أخرجه: الترمذي في سننه (٣/ ٣٢٨)، كتاب الجنائز، باب الرخصة في البكاء على الميت، رقم (١٠٠٥)، وقال: «حديث حسن»، والحاكم في المستدرك (٤/ ٤٣)، رقم (٦٨٢٥)، وحذفه الذَّهبي من التَّلخيص، وصححه الألباني في السلسلة الصحيحة (٥/ ١٨٩)، رقم (٢١٥٧).

(٩) تمامها: «... النائحة، والمغنية». الهداية (٣/ ١٢٢).

ومثله قوله ﷺ: «**أفضل الأعمال الحال المرتحل**»[(١)].

اعلم أنَّ التغني لِلَّهو معصية في جميع الأديان.

فقال في الزيادات[(٢)] إذا أوصى بما هو معصية عندنا وعند [أهل][(٣)] الكتاب، وذكر منها الوصية للمغنيين والمغنيات، خصوصاً إذا كان الغناء من المرأة، فإنَّ نفس رفع الصوت منها حرامٌ، خصوصاً إذا كان مع الغناء، وعن هذا لم يقيد ههنا بقوله للناس، وقيِّد به فيما ذكر بعد هذا في غناء الرجل[(٤)].

وذكر في الذَّخيرة: ولم يرد بالنَّائحة التي تنوح في مصيبتها، وإنَّما أراد به التي تنوح في مصيبة غيرها، واتخذت ذلك مكسبةً؛ وهذا لقوله ﷺ: «**لعن الله النائحات**»[(٥)]؛ ولأنَّها ارتكبت ما لا يحل في الشَّرع، وهو الغناء،

---

(١) أخرجه: الترمذي في سننه (٥/ ١٩٧)، كتاب القراءات، رقم (٢٩٤٨)، وقال: «هذا حديث غريب لا نعرفه من حديث ابن عباس إلا من هذا الوجه، وإسناده ليس بالقوي»، والحاكم في المستدرك (١/ ٧٥٧)، رقم (٢٠٨٨)، وضعفه الألباني السلسلة الضعيفة (٤/ ٣١٥)، رقم (١٨٣٤).

(٢) كتاب الزيادات في الفروع لمحمد بن الحسن الشيباني المتوفى سنة ١٨٩هـ، سماه: (الزيادات)، أي: زيادة على ما أملاه: أبو يوسف، وقيل: إنما سمي به؛ لأنه لما فرغ من تصنيف: «الجامع الكبير»، تذكر فروعاً، لم يذكرها في «الكبير»، فصنفه، ثم تذكر فروعاً أخرى، فصنف أخرى، وسماها: «زيادات الزيادات»، شرحه جماعة منهم: قاضي خان، وسراج الدين الهندي، والبزدوي، وشمس الأئمة الحلواني، وغيرهم واختصره الحاكم الشهيد. ينظر: كشف الظنون (٢/ ٩٦٢).

(٣) مكرر في «س».

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٠٨)، البحر الرائق (٧/ ٨٨).

(٥) لم أقف على حديث بهذا اللفظ، والذي وقفت عليه، ما روي عن أبي سعيد الخدري، قال: لعن رسول الله ﷺ النائحة والمستمعة.

أخرجه: أحمد في المسند (٣/ ٦٥)، رقم (١١٦٤٠) أبو داود (٣/ ١٦٢)، كتاب الجنائز، باب في النوح، رقم (٣١٣٠)، وضعف إسناده النووي في خلاصة الأحكام (٢/ ١٠٥٣)، وقال الحافظ ابن حجر في التَّلخيص الحبير (٢/ ٣١٩)، طرقه كلها ضعيفة، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع (١/ ١٠١٧)، رقم (١٠١٦١).

والنوح لطمعة في المال، فلا يؤمن أن ترتكب شهادة الزُّور لأجل المال، فذلك أيسر عليه من الغناء والنوح في مدة طويلة[١].

يقال: رجل مدمن خمر؛ أي: مداوم شربها. ذكره في الصحاح[٢].

في شهادة مدمن الخمر.

ثم [في][٣] قوله: «**ولا مدمن الشُّرب على اللهو**»[٤]، أطلق الشُّرب على اللهو في حق المشروب ليتناول جميع الأشربة المحرمة، من الخمر والسُكر وغيرهما، فإنَّ الإدمان شرط في الخمر أيضاً في حق سقوط العدالة[٥].

وذكر في فتاوى قاضي خان: «ولا تقبل شهادة مدمن الخمر، ولا مدمن السُّكر؛ لأنَّه كبيرة.

ثم قال: وإنَّما شرط الإدمان ليظهر ذلك عند النَّاس، فإنَّ من اتُّهم في شرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته، [وإن][٦] كانت كبيرة، وإنَّما تبطل إذا ظهر ذلك، أو يخرج سكراناً يسخر منه الصبيان؛ لأنَّ مِثله لا يتحرز عن الكذب»[٧].

وفي الذَّخيرة: ولا تجوز شهادة مدمن الخمر، ثم شرط الإدمان ولم يرد [به][٨] الإدمان في الشُّرب، وإنَّما أراد به الإدمان في النيَّة، يعني يشرب ومن نيته [أن][٩] يشرب بعد ذلك إذا وجد.

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥-٣١٦).

(٢) الصحاح للجوهري (٥/ ٢١١٤).

(٣) سقط من «ج».

(٤) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢١)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٤٥)،

(٦) في «ج»: [وإنما].

(٧) فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٦).

(٨) سقط من «س».

(٩) في «س»: [أنه].

ولا يجوز شهادة مدمن السُّكر، وأراد به في سائر الأشربة سوى الخمر، لأنَّ الحرام في سائر الأشربة السكر، فشرط الإدمان على السكر والمحرم في الخمر نفس الشرب، فشرط الإدمان على الشرب.

وكذلك من يجلس مجالس الفجور والشُّرب لا تُقبل شهادته، وإن لم يشرب؛ لأنَّه تشبَّه بهم، ولم يحترز أنْ يظهر عليه ما يظهر عليهم، فلا يحترز/ عن شهادة الزُّور[1].

٦٩٢/ أ

«**ولا من يلعب بالطيور؛ لأنَّه يُورِثُ الغفلة**»[2].

في شهادة من يلعب بالطيور.

«لأنَّ الظَّاهر أن يكون قلبه مع ذلك في عامة أحواله فيه يقل نظيره في سائر الأمور، ثم هو مصِرٌّ على نوع لعب.

وقال ﷺ: «**ما أنا من الدَّد**[3]**، ولا الدَّد مني**»[4].

والغالب أنَّه ينظر إلى العورات في السطوح، وذلك فسقٌ، فأمَّا إذا كان يمسك الحمَام في بيته يستأنس بها، فهو عدل مقبول الشَّهادة؛ لأنَّ إمساك الحمام في البيوت مباحٌ، ألا ترى أنَّ النَّاس يتخذون بروج الحمامات ولم يمنع من ذلك أحد». كذا في المبسوط[5].

ولكن ذكر في الذَّخيرة محالاً إلى كتاب الكفالة لشيخ الإسلام: «إذا كان لا يُطيِّرهن، ولكن يخليهن حتَّى يخرُجن من بيته لا تقبل شهادته، وعلَّل فقال: لأنَّه يأتي بيت حمامته حمامات غيره فتفرَّخ، ثم هو يبيع ذلك ويأكل،

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٣) الدَّدُ: اللَّهْوُ وَاللَّعِبُ. مختار الصحاح (١/ ٢١٨).

(٤) أخرجه: البخاري في الأدب المفرد (١/ ٤٢١)، باب الغناء واللهو، رقم (٧٨٥)، وقال البخاري: «يعني ليس الباطل مني بشيء»، والطبراني في المعجم الكبير (١٩/ ٣٤٣)، رقم (٧٩٤)، وفي المعجم الأوسط (١/ ١٣٢)، رقم (٤١٣)، والبيهقي في كتاب الآداب (١/ ٢٥٨)، رقم (٦٣٠)، وضعفه الألباني في ضعيف الجامع الصغير، (١/ ١٠١٥)، رقم (١٠١٤٤).

(٥) المبسوط (١٦/ ١٣١).

ولا يعرف حمامته من [حمامات][١] غيره، فيصير آكلا حراماً، ومرتكباً ما لا يحل»[٢].

فعلى هذا التقدير لا تقبل شهادة صاحب الحمام، وإن لم يقف على عورات النِّساء بصعود سطحه.

في رد شهادة من يغني للناس.

«**ولا من يغني للنّاس**»[٣]، ولا يقال: إنَّ فيه تكرار، فقد ذكر المغنية قبل هذا، لأنَّا نقول: ذلك مخصوصٌ بالمرأة، وهذا عام، ولأنَّ الأول في [التغني][٤] مطلقاً، وهذا في [التغني][٥] للنَّاس[٦].

والأصح فيه من الجواب أن نقول: إنَّما ذكر النَّائحة والمغنِّية هناك مع أن الأصل في النِّساء أن لا يُذكرون في حقِّ الحكم الذي هو مشترك بين الرجال والنِّساء، وهذا كذلك[٧].

إلا أنَّه ذكر هناك بورود الحديث بذلك اللفظ، فقال النبي -ﷺ-: «**لعن الله النائحات، لعن الله المغنيات**»[٨]. [ذكره][٩] في الذَّخيرة[١٠].

فلمَّا ذكر النِّساء في حكم يشترك فيه الرجل والمرأة لصيانة لفظ الحديث، أراد بعد ذلك أن لا يُستفاد حكم الرجال من [حكم][١١] النِّساء، فأعاد هاهنا جرياً على الأصل، أو لأنَّه لو اقتصر على الأول لتوهم أنَّ ذلك الحكم مخصوصٌ بالنِّساء؛ لأن ذكر النِّساء على ما عليه الأصل إنَّما يكون

---

(١) في «س»: [حمامة].

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٢).

(٤) في «ج»: [التعيين].

(٥) في «ج»: [التعيين].

(٦) ينظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٣٢٠).

(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٤٦).

(٨) سبق تخريجه، ص (١٧٦).

(٩) في «ج»: [ذكر].

(١٠) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥).

(١١) سقط من «س».

في [أحكام هن][(١)] مخصوصات بها، كما في قوله: «**وليس على المرأة أن تنقض ضفائرها**»[(٢)]، وكأحكام الحيض وغيرها.

ثم أعلم أَنَّه إِنَّما قيد بقوله: «**للنَّاس**».

«لأَنَّه إذا تغنى بحيث لا يسمع غيره؛ ولكن يسمع نفسه لإزالة الوحشة، قُبلت شهادته، فإنَّ التغنِّي لإسماع الغير مكروه عند عامة المشايخ، ومن النَّاس من جوَّز ذلك في العُرس والوليمة، ألا ترى أنَّه لا بأس بضرب الدُّف في العُرس والوليمة، وإن كان فيه نوع لهو، ولكن لم يكن به بأسٌ؛ لأنَّ فيه إظهار النِّكاح وإعلانه، وبه أمر صاحب الشَّرع، قال [النبي][(٣)] عليه السلام «**أعلنوا النكاح ولو بالدف**»[(٤)][(٥)].

ومنهم من قال: إذا كان يتغنَّى ليستفيد به نظم القوافي، ويصير فصيح اللسان لا بأس به[(٦)].

وأمَّا التغنِّي لإسماع نفسه، ودفع الوحشة عن نفسه، هل مكروه؟ فقد اختلف المشايخ فيه، منهم من قال: لا يكره، وبه أخذ شمس الأئمة السَّرخسي رحمه الله[(٧)].

---

(١) في «ج»: [أحكامهن].

(٢) الهداية (١/ ١٩).

(٣) سقط من «س».

(٤) أخرجه: الترمذي في سننه (٣/ ٣٩٤)، كتاب النكاح، باب إعلان النكاح، رقم (١٠٨٩)، وقال: حديث غريب حسن، والبيهقي في السنن الكبرى (٧/ ٤٧٣)، رقم (١٤٦٩٩)، وقال: عيسى بن ميمون ضعيف، وضعفه الألباني في السلسلة الضعيفة (٢/ ٤٠٩)، رقم(٩٧٨)، ولفظه: عن عائشة، قالت : قال رسول الله ﷺ : «أعلنوا هذا النكاح، واجعلوه في المساجد واضربوا عليه بالدُّفوف».

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٤٦-١٤٧).

(٦) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٢).

(٧) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥)، البناية شرح الهداية (١٢/ ٨٨).

وإنَّما المكروه على قول هذا القائل ما يكون على سبيل اللهو، وهذا القائل يحتج [بما][(١)] رُوي عن أنس بن مالك- رضي الله عنه - أنَّه دخل على أخيه البراء بن مالك، وهو كان يتغنى[(٢)]، والبراء بن مالك[(٣)] كان من زهاد الصحابة رضي الله عنهم .

ومن المشايخ من قال: جميع ذلك مكروهٌ، وبه أخذ شيخ الإسلام خواهر زاده [رحمه الله][(٤)].

وهذا القائل يحمل حديث البراء بن مالك على أنَّه كان ينشد الأشعار المباحة، التي فيها ذكر الوعظ والحكمة، وهذا لأنَّ اسم الغناء كما ينطلق على الغناء المعروف ينطلق على غيره.

قال عليه السلام: «**من لم يتغن بالقرآن فليس منا**»[(٥)]، وإنشاد ما هو مباح من الأشعار لا بأس به، وإن كان في الشعر صفة المرأة، إن كانت امرأة بعينها وكانت حية يكره، وإن كانت ميتة، أو كانت امرأةً مرسلة لا يكره». هذا كله في الذَّخيرة[(٦)].

---

(١) في «س»: [لما].

(٢) أخرجه: الحاكم في المستدرك (٣/ ٣٣٠)، رقم (٥٢٧٢)، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وصحح الحافظ ابن حجر إسناده في الإصابة (١/ ٢٣٦).

(٣) البراء بن مالك بن النضر، النجاري، الخزرجي، وهو أخو أنس بن مالك من صالحي الأنصار ومتقشفيهم، قال النبي صلى الله عليه وسلم: «رب أشعث أغبر ذي طمرين لا يؤبه له، لو أقسم على الله لأبره منهم البراء بن مالك»، شهد أُحَداً وما بعدها مع رسول الله صلى الله عليه وسلم، قتل من المشركين مائة مبارزة سوى من قتل في المعارك، توفي سنة ٢٠هـ.

ينظر: مشاهير علماء الأمصار (١/ ٣٣)، الإصابة لابن حجر (١/ ٤١٢)، سير أعلام النبلاء (١/ ١٩٥)، الاستيعاب (١/ ١٥٣).

(٤) سقط من «ج».

(٥) أخرجه: البخاري في صحيحه (٩/ ١٥٤)، كتاب التوحيد، باب قول الله تعالى: ﴿وَأَسِرُّواْ قَوْلَكُمْ أَوِ ٱجْهَرُواْ بِهِۦٓ إِنَّهُۥ عَلِيمُۢ بِذَاتِ ٱلصُّدُورِ﴾، رقم (٧٥٢٧).

(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٥).

وذكر في المغني: الرجل الصالح إذا تغنَّى بشعر فيه فُحش لا يبطل عدالته[1].

في شهادة أصحاب الكبائر.

«**ولا من يأتي باباً من الكبائر**»[2].

«واختلفوا في تفسير الكبيرة، قال بعضهم: هي السبع التي ذكرها رسول الله [ﷺ][3] في الحديث المعروف: وهو: «**الإشراك بالله، والفرار من الزحف، وعقوق الوالدين، وقتل [النفس]**[4] **بغير حق، وبهت المؤمن، والزنا، وشرب الخمر**»[5]، وهو قول أهل الحجاز وأهل الحديث، وزاد بعضهم على هذه السبع: أكل الربا، وأكل مال اليتيم بغير حق.

وقال بعضهم: ما ثبت حرمته بنص القرآن فهو كبيرة.

وقال بعضهم: ما فيه [حد أو قتل][6] فهو كبيرة.

وقال بعضهم: ما كان حراماً لعينه فهو كبيرة.

وأصح ما قيل فيه هوما نُقل عن الإمام شمس الأئمة الحلواني - رحمه الله - أنَّه قال: ما كان شنيعاً بين المسلمين، وفيه هتكُ حرمة الله تعالى والدين، فهو من جملة الكبائر، وكذلك الإعانة على المعاصي والفجور،

٦٩٢/ ب

---

(١) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤١٠).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٣) في «س»: [عليه السلام].

(٤) في «ج» [نفس].

(٥) أخرجه: البخاري في الصحيح (٤/ ١٠)، كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَأۡكُلُونَ أَمۡوَٰلَ ٱلۡيَتَٰمَىٰ ظُلۡمًا ...﴾، رقم (٢٧٦٦)، ومسلم في الصحيح (١/ ٩٢)، كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها، رقم (٨٩). وهذا هو الحديث الذي أشار إليه المصنف، مع الاختلاف بين لفظ الحديث والسبع الذي ذكرها.

(٦) في «س»: [قتل أو حد].

والحث/ عليها من جملة الكبائر يوجب سقوط العدالة». كذا في الذَّخيرة(١).

في شهادة من يدخل الحمام بغير إزار.

وذكر في فتاوى قاضي خان(٢): «**ولا تقبل شهادة من يدخل الحمام بغير إزارٍ**»(٣) إذا لم يعرف رجوعه عن ذلك.

وذكر الكرخي(٤): لا يقبل شهادة من مشى في الطريق بسراويل ليس عليه غيره».

في شهادة من يلعب بالشطرنج.

«[**وأمّا**](٥) **مجرد اللعب بالشّطرنج فليس بفسق مانع من الشّهادة**»(٦).

وذكر في الذَّخيرة(٧): «ولا يقبل شهادة من يلعب بالشطرنج(٨)، ولكن بشرط انضمام [إحدى](٩) المعاني الثَّلاثة إذا قامر عليه، أو شغلته

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٢).

(٢) فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٧).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) أبو الحسن الكرخي: أبو الحسن عبيد الله بن الحسين بن دلال البغدادي الكرخي – نسبة إلى كَرخ قرية بنواحي العراق-الفقيه، سمع: إسماعيل بن إسحاق القاضي، ومحمد بن عبد الله الحضرمي، وطائفة، انتهت إليه رئاسة المذهب، وانتشرت تلامذته في البلاد، واشتهرا سمه وبعد صيته، وكان من العلماء العباد، ذات هجد، وزهد تام، ووقع في النفوس، ومن كبار تلامذته: أبو بكر الرازي، عاش ثمانين سنة، توفي سنة ٣٤٠هـ.

ينظر: تاريخ بغداد (١٢/ ٧٤)، سير أعلام النبلاء (١٥/ ٤٢٦)، الجواهر المضية (١/ ٣٣٧)، تاج التراجم (٢/ ١٠).

(٥) في «س»: [فأما].

(٦) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٧) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٦).

(٨) الشطرنج: لفظ معرب، لعبة تلعب على رقعة ذات أربعة وستين مربعاً، تمثل دولتين متحاربتين باثنتين وثلاثين قطعة تمثل الملكين والوزيرين والخيالة والقلاع والفِيَلة والجنود. ينظر: المعجم الوسيط (١/ ٤٨٢)، معجم لغة الفقهاء (١/ ٢٣٦).

(٩) في «ج»: [أخرى].

عن الصلاة، أو أكثر الحلف عليه بالكذب والباطل؛ لأن هذه الأشياء الثلاثة من الكبائر».

«ومن يلعب بالنرد[١] فهو مردود الشَّهادة على كل حال قال عليه السلام: «**مَلعُونٌ مَن لَعِبَ بالنَّردِ**»[٢]، ومن كان ملعوناً كيف يكون عدلاً؛ لأن للاجتهاد فيه مساغاً.

قال مالك[٣] والشافعي[٤]: يحل اللعب بالشطرنج، وأبو زيد الحكيم[٥] ونختار قولهما». كذا في الذَّخيرة[٦].

في شهادة آكل الربا.

«**وشرط في الأصل أن يكون آكل الربا مشهوراً به**»[٧].

وعن هذا وقع الفرق بين هذا وبين أكل مال اليتيم.

فقال في الذَّخيرة[٨]: «وكان ينبغي أنْ تزول العدالة بالأكل مرة كأكل مال اليتيم، لأنَّ كل واحد منهما كبيرة ومع هذا شرط الإدمان في أكل الربا.

---

(١) النرد: لعبة تعتمد على الحظ، ذات صندوق وحجارة وزهرين، تعتمد على الحَظ وينتقل فيها الحجارة حسبما يأتي به الزهران، وتعرف اليوم بالطاولة.

ينظر: المعجم الوسيط (٢/ ٩١٢)، معجم لغة الفقهاء (١/ ٤٧٧).

(٢) لم يرو بهذا اللفظ مسنداً، والحديث المعروف: عن أبي موسى عن النبي ﷺ قال: «من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله».

أخرجه: البخاري في الأدب المفرد (١/ ٧٢٠)، باب إثم من لعب بالنرد، رقم (١٢٧٢)، وأحمد في المسند (١٩٥٣٩)، وأبو داود في سننه (٤/ ٤٤٠)، كتاب الأدب، باب في النهى عن اللعب بالنرد، رقم (٤٩٤٠)، والحاكم في المستدرك (١/ ١١٤)، رقم (١٦٠)، وقال: «صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه لوهم وقع لعبد الله بن سعيد بن أبي هند؛ لسوء حفظه فيه»، ووافقه الذهبي، وحسنه الألباني في صحيح الجامع (١/ ١١٤٨)، رقم (١١٤٧٥).

(٣) ينظر: النوادر والزيادات (٨/ ٢٧٤)، القوانين الفقهية، لابن جزي، ص (٢٧٨).

(٤) ينظر: الحاوي الكبير (١٧/ ١٧٨)، البيان للعمراني (١٣/ ٢٨٧).

(٥) لم أقف له على ترجمة.

(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٦).

(٧) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٨) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٤).

واختلف المشايخ في علَّته.

قال: بعضهم إنَّما شرط ذلك؛ لأنَّ الإنسان عسى يُبتلى بذلك، لأنَّ البياعات[(١)] الفاسدة كلها ربا، ولا [يمكن][(٢)] التحرُّز عن جميع الأسباب المفسدة للعقد، [فقد][(٣)] لا يهتدي إلى ذلك، فلو ردت شهادته إذا ابتلي به مرة لا يبقى في الدنيا مقبول الشَّهادة، فلذلك شرط أن يكون مشهوراً بذلك مقيماً عليه.

وقال بعضهم: بأنَّ الربا ليس بحرام محض؛ لأنَّ الربا مفيد للملك عندنا بعد اتصال القبض به، والمِلك مبيح للأكل في غير الخمر، وإن كانت حرمة السبب تمنع الأكل، فلم يكن حراماً محضاً، وكان ناقصاً في كونه كبيرة، فيجب ما ارتكب الشَّاهد في دينه أن يكون ذلك في الحرام مثل حرمة شهادة الزُّور، حتى يستدل به على شهادة الزُّور، وشهادة الزُّور حرامٌ محض؛ لأنَّه كذب، فارتكاب ما لا يكون حراماً محضاً لا يدل عليه».

بخلاف أكل مال اليتيم بغير حق، فإنَّه لم يوجد فيه ما يدل على نقصانه في[كونه][(٤)] كبيرة، فكان هو مثل شهادة الزُّور، فيدل هو عليه.

في شهادة من يفعل الأفعال المستحقرة.

«**ولا من يفعل الأفعال المستحقرة**»[(٥)]، وفيه نسخ المستحقرة المستخفة المستقبحة، من الاستحقار، والاستخفاف والاستقباح كلها على بناء اسم المفعول المستخفة من التسخيف على بناء اسم الفاعل[(٦)].

---

(١) البِيَاعات: جمع بيعة، وهي: الأشياءُ التي يُتَبايَع بها للتجارة، والابتياع: الاشتراء، والبَيعة: الصَّفقة على إيجابِ البَيع وعلى المُبايَعَةِ والطَّاعة.

ينظر: العين للخليل بن أحمد (٢/ ٢٦٥)، المخصص لابن سيده (٣/ ١٣٢).

(٢) في «س»: [يمكنه].

(٣) في «ج»: [فقال].

(٤) سقط من «س».

(٥) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٤).

وصحح في المغرب هذه في الأخيرة دون غيره، وقال: «سخَّفته نسبته إلى السخف، وهو رقة العقل، من قولهم: ثوب سخيف، إذا كان قليل الغزل.

وعليه ما في المختصر: لا تجوز شهادة من يفعل الأفعال المستخفة، ثم قال: وهكذا بخط شيخنا وتصحيحه.

أمَّا المستخفة -بكسر الخاء- وفتحها ففي كل [منها][1] تَمَحُّل»[2].

في شهادة من يأكل في الطريق.

«**والأكل على الطريق**»[3]: يعني به: بمرأى الناس.

وذكر في فتاوى قاضي خان[4]: «ولا تقبل [شهادة من أكل][5] في السوق بين أيدي النَّاس، لأنَّ ذلك لا يفعل من كان له مروءة».

في شهادة أصحاب الصناعات.

وذكر في الذَّخيرة[6] والمغني: «قد قال بعض مشايخنا إنَّ شهادة الصكاكين لا تقبل؛ لأنَّهم يكتبون هذا ما اشترى فلان بن فلان، وقبض المشتري ما اشترى، وسلم البائع ما باع، وضمن الدرك[7] وإن لم يكن شيء من ذلك، فيكون هذا منهم كذباً محضاً، إذ لا فرق بين الكذب بالقول وبين الكذب بالكتابة، والصحيح أنَّه تقبل شهادتهم إذا كان غالب أحوالهم الصلاح[8].

---

(١) سقط من «س».

(٢) ينظر: المغرب في ترتيب المعرب (١/ ٢٠-٢٢١).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٧).

(٥) في «س»: [الشَّهادة من يأكل].

(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٠).

(٧) ضَمان الدَّرَك: هو الضمانُ برد الثمن للمشتري عند استحقاق المبيع بأن يقول: تكفَّلت بما يدركك في هذا المبيع. التعريفات الفقهية (ص ١٣٤).

(٨) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٠).

وعن أبي هريرة - رضي الله عنه - أنَّه قال: «**لا تجوز شهادة أصحاب [الخمر]**[(١)]»[(٢)]، وأراد به: النَّخَّاسين[(٣)].

في شهادة البخيل، ومن يشتم ويسب، ومن يجازف في كلامه.

وإنَّما قال ذلك لكثرة ما يكذبون، ولأيمانهم الفاجرة، فإن عُلِم من واحد منهم أنَّه لا يجري منه الكذب واليمين الفاجرة كان عدلاً فتقبل شهادته.

وقال بعض العلماء: لا تقبل شهادة أهل الصناعات؛ لكثرة خلافهم وكثرة ما يجري من الأيمان الفاجرة بينهم، وعامة العلماء يقولون: المجوز العدالة، وقد وجدت فتقبل [شهادتهم][(٤)]».

«وقال الخصَّاف - رحمه الله - شهادة بائع الأكفان لا تقبل.

قال شمس الأئمة: إنَّما لا تقبل شهادته إذا ابتكر لذلك العمل وترصَّد؛ لأنَّه حينئذ يتمنى الموت والطاعون، فأمَّا إذا كان يبيع الثياب هكذا، وتُشترى منه الأكفان تجوز شهادته»[(٥)].

وشهادة البخيل لا تقبل، ذكره في مناقب أبي حنيفة [رحمه الله][(٦)(٧)].

في شهادة بائع الأكفان.

«وحكى عن نصير بن يحي، أنَّه سُئل عمَّن يشتم أهله و مماليكه وأولاده، أتقبل شهادته؟ قال: إذا كان في كل يوم وكل ساعة فلا، وإن كان أحياناً يقبل إن شاء الله»[(٨)].

---

(١) في النسخ: [الحمير]، وكذلك في المبسوط، والمثبت من المصنف لابن أبي شيبة.

(٢) أخرجه: ابن أبي شيبة في المصنف (٥/ ٦)، رقم (٢٣١٨٦).

(٣) النخاسين: أي: الدَّلالين، جمع نخاس من النَّخس وهو الطعن، ومنه قيل لدلال الدواب نخاس، ينظر: رد المحتار (٥/ ٤٧٥)، مجمع بحار الأنوار (٤/ ٦٧٤).

(٤) في «ج»: [شهادتهن].

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٠).

(٦) في «س»: [رضى الله عنه].

(٧) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٠).

(٨) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢٠).

وفي الجامع الصغير للإمام شمس الأئمة السرخسي -رحمه الله- وكذا لا تقبل شهادة من يجازف/ في كلامه[١].

٦٩٣/أ

حكى أنَّ الفضل بن ربيع[٢] وزير الخليفة، شهد عند أبي يوسف [رحمه الله][٣] في حادثة فرد شهادته؛ فشكاه إلى الخليفة، قال الخليفة: أيها القاضي إن وزيري رجلٌ ديِّنٌ لا يشهد بالزُّور، فلم رددت شهادته، قال: لأني سمعته يوماً قال للخليفة أنا عبدك، فإن كان صادقاً فلا شهادة للعبد، وإن كان كاذباً فكذلك أيضاً؛ لأنَّه إذا كان لا يبالي في مجلسك من الكذب لا يبالي من الكذب في مجلسي أيضاً، فعذَرَهُ الخليفة في ذلك[٤].

في رد شهادة من يظهر سب السلف.

«**ولا تقبل شهادة من يُظهر سبّ السلف**»[٥]، المراد من السلف: الصحابة والتابعون وأبو حنيفة وأصحابه رضي الله عنهم[٦].

وفي الذَّخيرة: قال أبو يوسف: لا أجيز أن يشتم أصحاب الرسول صلى الله عليه وسلم؛ لأنَّه لو شتم واحداً من الناس لا تجوز شهادته فهاهنا أولى[٧].

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٠)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٢١).

(٢) الفضل بن الربيع بن يونس، أبو العباس: وزير أديب حازم، كان أبوه وزيراً للمنصور العبّاسي، واستحجع به المنصور لما ولى أباه الوزارة، فلما آل الأمر إلى الرشيد واستوزر البرامكة كان الفضل من كبار خصومهم، واستخلف الأمين، فأقره في وزارته، فعمل على مقاومة المأمون، ولما ظفر المأمون استتر الفضل سنة ١٩٦ هـ، ثم عفا عنه المأمون وأهمله بقية حياته، وتوفي بطوس سنة ٢٠٨هـ، وهو من أحفاد أبي فروة كيسان مولى عثمان بن عفان. ينظر: وفيات الأعيان (٤/ ٣٧)، سير أعلام النبلاء (١٠/ ١٠٩)، الأعلام (٥/ ١٤٨).

(٣) سقط من: «ج».

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢١)، البحر الرائق (٧/ ٩٢)، فتح القدير (٧/ ٤١٥).

(٥) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٦) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٣)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٠)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٥).

(٧) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢١).

في شهادة أهل الأهواء.

«**وتقبل شهادة أهل الأهواء**»(١): الهوى مَيَلان النَّفس إلى ما يُستلذ به من الشهوات، وإنَّما سُمُّوا به لمتابعتهم النَّفس، ومخالفتهم السنَّة، كالخوارج(٢) وغيرهم، فإنَّ أصول أهل الأهواء ستة: الجبر(٣)، والقدر(٤)، والرفض(٥)، والخروج، والتشبيه(٦) والتَّعطيل(٧).

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٢) الخوارج: هم أول من خرج على أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه في حرب صفين، وأصبحوا فرقاً متعددة يجمعهم القول بالتبري من عثمان وعلي رضي الله عنهما، وهم فرق شتى تبلغ العشرين فرقة، ومن مبادئهم التي تجمعهم: تكفير علي بن أبي طالب، وعثمان بن عفان رضي الله عنهما وأصحاب الجَمل، والحكمين، ومن رضي بالتحكيم، والخروج على السلطان الجائر، وأنَّ مرتكب الكبيرة كافر.

انظر: مقالات الإسلاميين (١/ ١٦٧)، الملل والنحل للشهرستاني (١/ ١١٣)،ومقدمات في الأهواء والافتراق والبدع للدكتور: ناصر العقل (ص: ١٣٤).

(٣) الجبر: هو نفي الفعل حقيقة عن العبد وإضافته إلى الرب تعالى، والجبرية: اثنان: متوسطة، تثبت للعبد كسبًا في الفعل كالأشعرية، وخالصة لا تثبت، كالجهمية.

ينظر: الملل والنحل (١/ ٥٨)، التعريفات للجرجاني (١/ ٧٤).

(٤) القدر: تعلق الإرادة الذاتية بالأشياء في أوقاتها الخاصة، فتعليق كل حال من أحوال الأعيان بزمان وعين وسبب معين عبارة عن القدر، والقدرية: هم الذين يزعمون أن كل عبدٍ خالقٌ لفعله، ولا يرون الكفر والمعاصي بتقدير الله تعالى.

ينظر: التعريفات للجرجاني (١/ ١٧٤)

(٥) الرفض: نسبة إلى الرافضة، اسم فاعل من رَفَضَ الشيء: إذا استبعده، وسمُّوا بذلك؛ لأنهم رفضوا زيد بن علي بن الحسين بن علي بن أبي طالب حين سألوه: ما تقول في أبي بكر وعمر؟ فأثنى عليهما، وقال: هما وزيرا جدي، فرفضوه وتركوه، وأصل مذهبهم من عبد الله بن سبأ اليهودي الذي تلبَّس بالإسلام، فأظهر التشيع لأهل البيت والغلو فيهم؛ ليشغل الناس عن دين الإسلام ويفسده، وهم صنف من أصناف الشيعة، شعارهم النفاق الذي يسمونه: «التقية».

ينظر: مقالات الإسلاميين (١/ ٨٨، ١٣٤)، الفرق بين الفرق (٢٢-٤٩)،

(٦) التشبيه: أي: تشبيه الخالق بالمخلوق؛ حيث ظنوا أنَّ إثبات الصفات لله يستلزم التشبيه والتمثيل، وجهلوا أنَّ الاشتراك في الأسماء والصفات لا يستلزم تماثلاً للمسَمَّيات والموصوفات. ينظر: مجموع الفتاوى لابن تيمية (٣/ ١٠).

(٧) التعطيل: هو إنكار ما يجب لله -تعالى- من الأسماء والصفات، أو =

ثم كل واحد يصير [اثنتي][1] عشرة فرقة، فتبلغ إلى اثنتين وسبعين فرقة[2].

وذكر في الذَّخيرة: «وشهادة أهل الأهواء مقبولة عندنا، إذا كان هوىً لا يَكفُر به صاحبه، ولا يكون ماجناً[3]، ويكون عدلاً في تعاطيه، وهو الصحيح.

واستدل محمد -رحمه الله- في الكتاب في بيان ذلك، فقال: أرأيت أنَّ أصحاب الرسول -صلى الله عليه وسلم- ساعدوا معاوية على مخالفة علي -رضي الله عنه- ولو شهدوا بين يدي علي أكان يرد شهادتهم، ولا شك أنَّ مخالفة علي بعد عثمان رضي الله عنهما بدعة وهوى، فكيف الخروج عليه بالمسايفة[4].

لكن لما كان عن تأويل وتدين لم يمنع قبول الشَّهادة، فكذا هذا.

ولأنَّه مسلم عدل في تعاطيه، شهد لغيره من كل وجه، وهو من أهل الشَّهادة فيقبل شهادته، قياساً على غير صاحب الهوى»[5].

«وإنَّما قلنا: إنَّه مسلم؛ لأنَّ الكلام في الهوى لا يكفر به صاحبه؛ وإنَّما قلنا: عدل في تعاطيه؛ لأنَّه لم يرتكب ما هو حرام في دينه، واعتقاده حرمته، مثل حرمة شهادة الزُّور، حتى يستدل به على شهادة الزُّور، وصار كمن

=

إنكار بعضه، وأول من عرف بالتَّعطيل من هذه الأمة الجعد بن درهم. ينظر: فتح رب البرية ص(١٤-١٥)، مصطلحات في كتب العقائد ص (٩).

(١) في «ج»: [اثني]

(٢) العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٥).

(٣) الماجن: هو الفاسق، وهو أنْ لا يبالي بما يقول ويفعل، وتكون أفعاله على نهج أفعال الفساق. التعريفات للجرجاني (ص ١٧٣).

(٤) المسايفة: أن يلتقي القوم بأسيافهم ويضرب بعضهم بعضاً بها، يقال: سايفته فسفته أسيفه، إذا غلبته بالضرب بالسيف. الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي (١/ ١١٦).

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٧).

شرب المُثَلَّثِ[1]، أو يأكل متروك التسمية عامداً مستبيحاً لذلك، معتقداً إباحة ذلك؛ فإنَّه لا يصير به مردود الشَّهادة». كذا في المبسوط[2].

في شهادة الخطابية.

«**إلا الخطّابيّة**»[3]، فهم قوم يُنسبون إلى أبي الخطاب[4]، رجل كان بالكوفة[5] قتله عيسى بن موسى[6] وصلبه بالكنائس؛ لأنَّه كان يزعم أن علي بن أبي طالب الإله الأكبر، وجعفر الصادق[7] الإله الأصغر، وكانوا يعتقدون

---

(١) المُثَلَّث: هو عصير العنب يطبخ قبل أن يغلي ويشتدَّ حتى يذهب ثلثاه ويبقى ثلثُه. التعريفات الفقهية (١/ ١٩٤).

(٢) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٣٢).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) أبو الخطاب محمد بن أبي زينب الأسدي الأجدع مولى بني أسد، وهو الذي عزا نفسه إلى أبي عبد الله جعفر بن محمد الصادق، فلما وقف الصادق على غلوه الباطل في حقه تبرأ منه ولعنه وأمر أصحابه بالبراءة منه، وشدد القول في ذلك وبالغ في التبري منه واللعن عليه فلما اعتزل عنه ادعى الإمامة لنفسه، ولما وقف عيسى بن موسى صاحب المنصور على خبث دعوته قتله بسبخة الكوفة.

ينظر: الملل والنحل (١/ ١٨٠)، فرق الشيعة (١/ ٤٢).

(٥) الكوفة: كانت تسمى أحد العراقين، والآخر البصرة – مدينة أسسها المسلمون عند فتح العراق أسسها سعد بن أبي وقاص سنة ١٧ للهجرة، ولما تولى الخلافة الإمام علي رضي الله عنه اتخذ الكوفة عاصمة له، فلما قتل دفن بظاهرها في موضع يدعى النجف، تقع الكوفة على نهر الفرات، وعلى مسافة ثمانية كيلو مترا تم مدينة النجف،و١٥٦ كيلو متراً من بغداد.

ينظر: معجم المعالم الجغرافية في السيرة النبوية (ص ٢٦٧).

(٦) عيسى بن موسى بن محمد العباسي، أبو موسى أمير، من الولاة القادة، وهو ابن أخي السفاح، ولد ونشأ في الحميمة، وكان من فحول أهله وذوي النجدة والرأي منهم، ولاه عمه الكوفة وسوادها سنة ١٣٢ هـ، وجعله ولي عهد المنصور، فاستنزله المنصور عن ولاية عهده سنة ١٤٧ هـ وعزله عن الكوفة، وأرضاه بمال وفير، وجعل له ولاية عهد ابنه المهدي، فلما ولي المهدي خلعه سنة ١٦٠ هـ بعد تهديد ووعيد، وكان ولي العهد لا يخلع ما لم يخلع نفسه ويشهد الناس عليه، فأقام بالكوفة إلى أن توفي سنة ١٦٧هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء (٧/ ٤٣٤)، الأعلام للزركلي (٥/ ١٠٩)

(٧) جعفر بن محمد الباقر بن علي زين العابدين بن الحسين السبط، الهاشمي القرشي، أبو عبد الله، الملقب بالصادق: سادس الأئمة الاثني عشر عند الإمامية، كان من =

أنَّ من ادَّعي منهم شيئاً على غيره يجب أن يشهد له بقية شيعته[١]. كذا في شرح الأقطع[٢].

وذكر في المغرب الخطَّابيَّة: طائفة من الرافضة، نُسبوا إلى أبي الخطاب محمد بن أبي وهب الأجدع، قال صاحب المقالات[٣]: وهم كانوا يدينون بشهادة الزُّور لموافقيهم[٤].

وفسرها في المبسوط[٥] كما فُسر في الكتاب، فقال: «هم صنف من الروافض يستجيزون أن[يشهدوا][٦] للمدَّعِي إذا حلف عندهم أنَّه محق، ويقولون: المسلم لا يحلف كاذباً، فاعتقاده هذا يمكِّن تهمة الكذب.

فربما أقدم على أداء الشَّهادة بهذا الطريق.

فأمَّا رواية الأخبار من أهل الأهواء، [فقد][٧] اختلف فيه مشايخنا، والأصح عندي أنَّه لا تقبل. كذا في المبسوط[٨].

=

أجلاء التابعين، وله منزلة رفيعة في العلم، أخذ عنه جماعة، منهم الإمامان أبو حنيفة ومالك، ولقب بالصادق؛ لأنه لم يعرف عنه الكذب قط، مولده سنة ٨٠ هـ، ووفاته سنة ١٤٨هـ بالمدينة.

ينظر: حلية الأولياء (٣/ ١٩٢)، وفيات الأعيان (١/ ٣٢٧)، الأعلام (٢/ ١٢٦).

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٦)، وينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٣).

(٢) شرح الأقطع: هو شرح الإمام أحمد بن محمد بن محمد بن نصر البغدادي المعروف بأبي نصر الأقطع، الحنفي، توفي برامهرمز سنة ٤٧٤هـ، وهو شرح على مختصر القدوري في فروع الحنفية، للإمام أحمد بن محمد القدوري، البغدادي، الحنفي، المتوفى سنة ٤٢٨هـ، وهو الذي يطلق عليه لفظ الكتاب في المذهب.

ينظر: كشف الظنون (٢/ ١٦٣١)، هدية العارفين (١/ ٨٠).

(٣) مقالات الإسلاميين لأبي الحسن الأشعري (١/ ١١).

(٤) المغرب (١/ ١٤٨).

(٥) المبسوط (١٦/ ١٣٣).

(٦) في «س»: [يشهد].

(٧) سقط من : «ج».

(٨) المبسوط (١٦/ ١٣٣).

في شهادة أهل الذمة.

«**وتقبل شهادة أهل الذِّمة بعضهم على بعض، وإن اختلفت مللهم**»[1]، قيد شهادة أهل الذَّمة[2] بعضهم على بعض، احترازاً عما يأتي بعد هذا بقوله: «**ولا تقبل شهادة الحربي على الذِّمي**»[3]، وقيد بقوله: «**وإن اختلفت مللهم**» احترازاً عن قول ابن ابي ليلى؛ فإنَّه يقول: إن اتفقت مللهم تقبل شهادة بعضهم على البعض، وإن اختلفت لا تقبل؛ لقوله -عليه السلام-: «**لا شهادة لأهل ملة لأهل ملة أخرى إلا المسلمين**»[4]، فشهادتهم مقبولة على أهل الملل [كلها][5].

وإنَّا نقول: قال الله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعۡضُهُمۡ أَوۡلِيَآءُ بَعۡضٍ﴾[6]، والمراد منه الولاية دون الموالاة، فإنَّه معطوف على قوله: ﴿مَا لَكُم مِّن وَلَٰيَتِهِم مِّن شَيۡءٍ﴾[7][8].

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٢) أهل الذمة: هم أهل العقد، قال أبو عبيد: الذمة الأمان، فبقوله ﷺ: «ويسعى بذمتهم»، ويقال أهل الذمة؛ لأنهم أدوا الجزية فأمنوا على دمائهم، وأموالهم، وهم المعاهدون من أهل الكتاب وَمن جرى مجراهم، والذمي: المعاهد الذي أعطى عهداً يأمن به على ماله، وعرضه، ودينه، أو المواطنون غير المسلمين الذين يحملون جنسية الدولة.

ينظر: مقاييس اللغة (٢/ ٣٤٦)، المعجم الوسيط (١/ ٣١٥)،معجم لغة الفقهاء (١/ ٩٥).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) أخرجه: البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٦٣)، رقم (٢١١٢٨)، قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٨٦) : «ذكره عبد الحق في أحكامه من جهة الدارقطني، ثم قال: وعمر بن راشد ليس بالقوي، ضعفه أحمد بن حنبل، وأبو زرعة، وابن معين، انتهى. ورواه ابن عدي في الكامل، وأعله بعمر بن راشد، وأسند تضعيفه عن البخاري، وأحمد، والنسائي، وابن معين».

(٥) في «س»: [كله].

(٦) سورة الأنفال: آية ٧٣.

(٧) سورة الأنفال: آية ٧٢.

(٨) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٧)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٢).

«**وقال مالك**[1] **والشافعي**[2] **-رحمهما الله-: لا تقبل؛ لأنّه فاسق، قال الله تعالى للكافرين: ﴿هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾**[3][4].

هكذا كان لفظ الكتاب بتصحيح شيخي -رحمه الله-؛ لأن الله تعالى قال: [للكافرين: ﴿هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾][5].

والفسق: عبارة عن الخروج، يقال: [فسقت][6] الرطبة إذا خرجت من قشرها، وسُمِّي المسلم بذلك لخروجه عن حد الدين تعاطياً، والكافر لخروجه عن حد الدين اعتقاداً، فإذا ثبت أنَّه فاسقٌ وجب التوقُّف في خبره بالنص»[7].

«**صار كالمرتد**»؛ أي: لا تقبل شهادة المرتد لجنسه، وخلاف جنسه وعليهما؛ فكذا الكافر[8].

«**ولنا ما روي أنّ النبي -عليه السلام- أجاز شهادة النصارى**[9] **بعضهم على/ بعض**»[10]. ٦٩٣/ ب

---

(١) ينظر: المدونة الكبرى (٢/ ٩٤)، النوادر والزيادات (٨/ ٤٢٤).

(٢) ينظر: الأم للشافعي (٤/ ٢٢١)، الحاوي الكبير (١٧/ ٦٢).

(٣) سورة النور: آية ٤.

(٤) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٥) في «ج»: [للكافرين: (هم الفاسقون)].

(٦) في «ج»: [فسقطت].

(٧) المبسوط (١٦/ ١٣٤).

(٨) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤١٧).

(٩) قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٨٥): «غريب بهذا اللفظ، وهو غير مطابق للحكمين؛ فإن المصنف قال: وتقبل شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض، وإن اختلفت مللهم، ثم استدل بالحديث، ولو قال: أهل الكتاب، عوض: النصارى؛ لكان أولى، وموافقا للحكمين، أعني: اتحاد الملة واختلافها».

(١٠) الهداية (٣/ ١٢٣).

رواه جابر بن عبد الله[(١)]، وأبو موسى[(٢)] رضي الله عنهما[(٣)].

وحجتنا أيضاً في ذلك قوله تعالى: ﴿أَوْ ءَاخَرَانِ مِنْ غَيْرِكُمْ﴾[(٤)]؛ أي: من غير دينكم، وهو بناء على قوله تعالى: ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟﴾[(٥)].

ففيه تنصيص على جواز شهادتهم على وصية المسلم، ومن ضرورة جواز شهادتهم على وصية المسلم جوازها على وصية [الكافر][(٦)].

---

(١) **جابر**: بن عبد الله بن عمرو بن حرام بن عمرو بن سواد الخزرجي، الأنصاري السلمي، صحابي من المكثرين عن النبي ﷺ، من أهل بيعة الرضوان، وكان آخر من شهد ليلة العقبة الثانية موتاً، روى علما كثيراً عن النبي ﷺ، وروى عنه جماعة من الصحابة، اختلف في شهوده بدراً، غزا تسعة عشرة غزوة، كانت له في آخر أيامه حلقة بالمسجد النبوي يؤخذ عنه العلم، توفي بالمدينة بعد سنة ٧٠هـ.

ترجمته في: الاستيعاب (١/ ٢١٩)، سير أعلام النبلاء (٣/ ١٨٩)، أسد الغابة (١/ ٤٩٢)، الإصابة (١/ ٥٤٦)، الأعلام (٢/ ١٠٤).

(٢)**أبو موسى الأشعري**: هو عبد الله بن قيس بن سليم الأشعري، صحابي جليل، وقائد فاتح، أصله من اليمن، رحل إلى مكة، ثم عاد إلى اليمن مرة أخرى يدعو قومه ويرشدهم إلى الإسلام، ومعه معاذ بن جبل، كان رضي الله عنه فقيهًا، عالمًا، بارعًا، في الإفتاء، والقضاء، تقياً، ورعاً، شارك في الحرب ضد الفرس، وقاتل أهل أصبهان، وكان من أبطال موقعة تُستر ضد الفرس، اعتزل الفتنة التي وقعت بين الصحابة، توفي رضي الله عنه في الكوفة سنة ٤٤هـ.

ترجمته في: الطبقات الكبرى (٤/ ٧٨)، معرفة الصحابة (٤/ ١٧٤٩)، الاستيعاب (٣/ ١٧٦٢)، أسد الغابة (٣/ ٣٦٤).

(٣) أخرجه: ابن ماجه في السنن (٢/ ٧٩٤)، كتاب الأحكام، باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض، رقم (٢٣٧٤)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٦٥)، رقم (٢١١٣٨)، وقال: «حكمه غير مرفوع»، قال البوصيري في مصباح الزجاجة (٣/ ٥٦)، إسناده ضعيف، وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٨/ ٢٨٣)، رقم (٢٦٦٨).

والمروي حديث جابر، أما حديث أبي موسى فلم أقف عليه.

(٤) ، (٥) سورة المائدة: آية ١٠٦.

(٦) في «ج»: [المسلم].

وما ثبت بضرورة النَّصِّ فهو كالمنصوص، ثمَّ انتسخ ذلك في حق المسلم بانتساخ حكم ولايتهم على المسلمين، فبقي حكم الشَّهادة فيما بينهم على ما ثبت بضرورة النَّص، وليس من ضرورة انتساخ شهادتهم على المسلمين انتساخ شهادة بعضهم على بعض كالولاية[1].

«**والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع؛ لأنَّه يجتنب ما يعتقده محرم دينه، والكذب محظور الأديان**»[2].

فإن قلت: لا نُسَلِّم أنَّهم يجتنبون الكذب؛ بل يباشرونه، فإنَّ الله تعالى أخبر أنَّهم ينكرون الآيات عناداً مع علمهم بأنَّها حق، فكان ذلك كذباً منهم، قال الله تعالى: ﴿وَجَحَدُوا۟ بِهَا وَٱسْتَيْقَنَتْهَآ أَنفُسُهُمْ ظُلْمًا وَعُلُوًّا﴾[3]،[4].

قلتُ: كان ذلك في الأحبار الذين كانوا على عهد رسول الله [ﷺ][5]، حيث تواطؤا على كتمان نعت رسول الله -عليه السلام- ونبوته، فلا شهادة لأولئك عندنا.

فأمَّا من سواهم فيعتقدون الكفر؛ لأنَّ عندهم أنَّ الحقَّ ما هم عليه، قال الله تعالى: ﴿وَمِنْهُمْ أُمِّيُّونَ لَا يَعْلَمُونَ ٱلْكِتَـٰبَ إِلَّآ أَمَانِىَّ﴾[6]، وقال تعالى: ﴿وَإِنَّ فَرِيقًا مِّنْهُمْ لَيَكْتُمُونَ ٱلْحَقَّ﴾[7].

وبهذا التَّحقيق يتبين أنَّ فسقهم فسق اعتقاد، وقد بيَّنا في شهادة أهل الأهواء أن فسق الاعتقاد لا يمكن تهمة الكذب في الشَّهادة[8].

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٣٤-١٣٥).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٣) سورة النمل: آية١٤.

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٤).

(٥) في «س»: [عليه السلام].

(٦) سورة البقرة، آية : ٧٨.

(٧) سورة البقرة، آية ١٤٦.

(٨) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٣٥).

فإن قلت: لو احتج الخصمُ بقوله تعالى: ﴿مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ ٱلشُّهَدَآءِ﴾[1]، وقد شرط الله تعالى أنْ يكون الشَّاهد مرضياً، والكافر لا يكون مرضياً؛ ولأنَّ شهادته لا تقبل على المسلم، وكل من لا يكون من أهل الشَّهادة على المسلمين لا يكون من أهل الشَّهادة على أحد من العبيد والصبيان؛ بل أولى.

[والعبد][2] المسلم أحسن حالاً من الكافر.

ألا ترى أنَّ خبره في الديانات يُقبل ولا يقبل خبر الكافر.

ولأنَّ [الرِّق][3] من آثار الكفر، فإذا كان أثر الكفر يخرجه من الأهليَّة للشِّهادة فأصل الكفر أولى؛ ولأن لو قبلنا شهادته لأوجبنا على القاضي القضاء بشهادته، [ولا][4] يجوز أن يلزم المسلم شيئاً بقول الكافر[5].

فما جوابنا عن هذا المجموع.

قلت: أمَّا الآية فإن الرضى ثبت في حق الكافر في حق المعاملات بصفة الأمانة؛ لأنَّ الله تعالى وصفهم بذلك، فقال: ﴿وَمِنْ أَهْلِ ٱلْكِتَـٰبِ مَنْ إِن تَأْمَنْهُ بِقِنطَارٍ يُؤَدِّهِۦٓ إِلَيْكَ﴾[6][7].

وهذه الآية خرجت مخرج الوصف له بالأمانة، وفعل الأمانة يُرضي الله تعالى، وإن لم يكن الكافر يُرضيه لكفره؛ ولما كان مؤتمناً في المعاملات كان مؤتمناً في الشَّهادة؛ لأن الشَّهادة من أداء الأمانات.

---

(١) سورة البقرة، آية :٢٨٢.

(٢) في «س»: [فالعبد].

(٣) في «س»: [رقه].

(٤) في «ج»: [لا].

(٥) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٣٤).

(٦) سورة آل عمران، آية ٧٥.

(٧) المبسوط (١٦/ ١٣٥).

وأمَّا العبيد والصبيان؛ فإنَّه لا شهادة لهم لانعدام الأهلية والولاية[١].

«وأمَّا الكافر من أهل الولاية في جنسه فيكون من أهل الشَّهادة كالمسلم، وبيان الوصف في قوله تعالى: ﴿ وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ ﴾[٢]، والمراد منه الولاية دون الموالاة على ما ذكرنا.

والدَّليل عليه أنَّه تصحُّ الأنكحة فيما بينهم، ولا نكاح إلا بولي في حق الأكثرين، والمسلم إذا خطب إلى كتابي ابنته الصَّغيرة فزوجها منه جاز النكاح.

فإذا ثبتت الأهليَّة للولاية ثبتت الأهليَّة للشهادة؛ لأنَّ في الشَّهادة نوع ولاية، وبهذا يتبيَّن أنَّ الولاية قد تثبت للكافر في جنسه ولا تثبت للعبد، فلم يلزم من عدم أهلية العبد في الشَّهادة عدم أهلية الكافر فيها.

وأمَّا قوله: لو قبلنا شهادته لأوجبنا على القاضي القضاء بقول الكافر، فقلنا: ليس كذلك؛ لأنَّ القاضي إنَّما يلزمه القضاء بتقلده عند قيام الحجَّة، وباعتبار أنَّه التزم أداء أمانة القضاء لا أن يكون الوجوب بقول الكافر؛ بل يلزمه أداء أمانة القضاء لتحملها، كما يلزمه النَّظر للغائب والصغير، لا بإيجاب من قبلهما؛ بل بأمانة [لحملها][٣]. إلى هذا كله أشار في المبسوط[٤]، والأسرار، والإيضاح.

«**لأنَّه لا ولاية [له]**[٥]»[٦]؛ أي: لأنَّ الشَّأن أن لا ولاية للذِّمي «**بالإضافة إليه**»؛ أي: بالنسبة إلى المسلم، هذا احتراز عن الإضافة إلى الكافر، فإنْ كان للكافر ولاية بالنسبة إلى الكافر الآخر على ما ذكرنا.

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٣٥).

(٢) سورة الأنفال: آية ٧٣.

(٣) في «س»: [بحملها].

(٤) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٣٥).

(٥) سقط من : «س».

(٦) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٣): «والفسق من حيث الاعتقاد غير مانع؛ لأنه يجتنب ما يعتقده محرم دينه، والكذب محظور الأديان، بخلاف المرتد؛ لأنه لا ولاية له، وبخلاف شهادة الذمي على المسلم؛ لأنه لا ولاية له بالإضافة إليه».

«**ولأنّه يتقول عليه**»؛ أي: ولأن الذِّمي يفتري على المسلم.

«**لأنّه يغيظه قهره إياه**»؛ أي: لأنَّ الشأن هو أنْ يسخط الذِّمي قهر المسلم الذِّمي وملل الكفر[1].

«**وإن اختلفت فلا قهر...**» إلى آخره، هذا جواب إشكال يَرِدُ على أصل المسألة، وهو قوله: «**وتقبل شهادة [أهل الذِّمّة]**[2]**بعضهم على البعض، وإن اختلفت مللهم**»[3].

بأن يقول قائل: فالمعاداة ظاهرة بين اليهود والنصارى، وهم غير محقين في ذلك، قال الله تعالى: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ لَيْسَتِ ٱلنَّصَـٰرَىٰ عَلَىٰ شَىْءٍ وَقَالَتِ ٱلنَّصَـٰرَىٰ لَيْسَتِ ٱلْيَهُودُ عَلَىٰ شَىْءٍ﴾[4]/ ، فيجب أن لا تقبل شهادة أهل ملَّة على ملَّة أخرى، كما هو مذهب ابن أبي ليلى، فأجاب عنه بهذا الذي ذكره في الكتاب[5]. ٦٩٤/ أ

وذكر في المبسوط جواب هذا، وقال: «ثم اليهود يعادون النَّصارى بسبب هم فيه محقُّون، وهو دعواهم الولد لله تعالى، والنصارى يعادون اليهود بسبب هم فيه محقُّون، وهو إنكارهم نبوَّة عيسى عليه السلام والفريقان يعادون المجوس[6] بسبب هم فيه محقُّون، وهو إنكارهم التَّوحيد ظاهراً، ودعواهم الاثنين، فشهادة بعضهم على البعض كشهادة المسلمين على

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٤).

(٢) سقط من :«ج».

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) سورة البقرة : آية ١١٣.

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٤).

(٦) المجوس: قوم يعبدون النار، ولهم شبهة كتاب وقد أثبتوا إلهين النور والظلمة، ويستحلون نكاح المحارم، ويتطهرون بأبوال البقر تديناً. ينظر: البرهان في عقائد أهل الأديان (٩٠، ٩١)،الملل والنحل (١/ ١٣٠- ١٤٤).

الكفار، ولئن كان بعضهم يعادي البعض [بسبب][1] باطل، فلم يصير بعضهم مقهور بعض ليحملهم ذلك على التقول، بخلاف الكفار؛ فقد صاروا مقهورين من جهة المسلمين؛ وذلك يحملهم على التقول عليهم، فلذلك لا تقبل شهادتهم على المسلمين»[2].

شهادة الحربي على الذمي.

«**ولا تُقبل شهادة الحربي على الذِّمي**»[3]؛ وإنَّما أراد به المستأمن[4]، وإنَّما قيد بهذا لعدم تصور شهادة الكافر الحربي على الذِّمي، لما أن الشَّهادة إنما تكون في مجلس القضاء، ومن شرط القضاء المصر في دار الإسلام، فلو دخل الحربي دار الإسلام بغير استئمان يؤخذ قهراً فيُسترق؛ فتكون شهادته حينئذ شهادة عبدٍ، فلا تقبل شهادة عبد على أحد، فكيف تقبل على الذِّمي[5].

«**لأنَّه من أهل دارنا**»؛ أي: لأن الذِّمي.

«**وهو أعلى منه**»؛ أي: الذِّمي أعلى من المستأمن؛ أي: أقرب إلى أهل الإسلام؛ لأنَّه قبل ما هو [خلف] الإسلام وهو الجزية.

ولأن المسلم يُقتل بالذِّمي قصاصاً، ولا يقتل المسلم بالمستأمن[6].

وقوله: «**بخلاف الذِّمي**»، **متصل بقوله**: «**وإن كانوا من دارين، كالروم والترك لا تقبل**»[7].

---

(١) سقط من: «س».

(٢) المبسوط (١٦/ ١٣٦).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٣).

(٤) المستأمن: من الاستئمان وهو طلب الأمان من العدو، هو الحربي الذي دخل دار الإسلام بأمان.

ينظر: تحرير ألفاظ التنبيه (١/ ٣٢٥)، أنيس الفقهاء (١/ ٦٦).

(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٥)، درر الحكام (٢/ ٣٧٦)، فتح القدير (٧/ ٤٢٠).

(٦) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٢٠)، لسان الحكام (١/ ٢٤٦).

(٧) الهداية (٣/ ١٢٤).

«**لأن اختلاف الدارين يقطع الولاية**»[١]؛ أي: شهادة أهل الذِّمَّة بعضهم على بعض مقبولة وإن كانوا من منعات مختلفة؛ لأنَّهم صاروا من أهل دارنا حتى لا يمكنون من الرجوع إلى دار الحرب.

فلما كان كذلك صاروا بمنزلة المسلمين، وشهادة المسلمين مقبولة على أهل الذِّمَّة كلهم، وإن كانوا من منعات مختلفة؛ فكذلك شهادة بعضهم على بعض، لما أنَّ دار الإسلام لا تختلف [باختلاف][٢] المنعة، بخلاف المستأمنين؛ حيث لا تقبل شهادة بعضهم على بعض إذا كانوا من أهل دارين، كالروم والترك؛ لأنَّ الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعتين؛ ولهذا لا يجري التوارث؛ بخلاف دار الإسلام، فإنَّها دار حكم، فباختلاف المنعة لا تختلف الدار[٣].

فأمَّا دار الحرب، فليست بدار أحكام، فباختلاف المنعة تختلف الدار. إلى هذا أشار في المبسوط في باب الشَّهادة على الشَّهادة[٤].

«**والرجل يجتنب الكبائر**»[٥]؛ أي: كلها، وقد ذكرنا تفسير الكبائر[٦].

«**وإن ألمّ بمعصية**»؛ أي: أذنب بمعصية صغيرة، مشتق من اللَّمم، وهو ما دون الفاحشة من صغار الذنوب[٧].

وذكر في الذَّخيرة[٨]: «والحاصل أن ارتكاب الكبيرة يوجب زوال العدالة، وارتكاب الصغيرة لا يوجب زوال العدالة؛ لأنَّ ارتكاب الكبيرة يدل على شهادة الزُّور؛ لأنَّ حرمة ما ارتكب من الكبيرة كحرمة شهادة الزُّور، فإذا

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٤).
(٢) في «س»: [باعتبار].
(٣) ينظر: لسان الحكام (١/ ٢٤٦).
(٤) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٣٩).
(٥) الهداية شرح البداية (٣/ ١٢٤).
(٦) تقدم، ص (١٨٢).
(٧) البناية شرح الهداية (٩/ ١٥٥).
(٨) المحيط البرهاني (٨/ ٣١١-٣١٢).

ارتكب كبيرة مع اعتقاده حرمتها يُتهم أنَّه يرتكب شهادة الزُّور أيضاً، قياساً واستدلالاً بها.

فأمَّا ارتكاب الصَّغيرة لا يدل على شهادة الزُّور؛ لأنَّ شهادة الزُّور كبيرة، والإنسان قد يجتنب من الكبائر ولا يجتنب من الصغائر، فارتكاب الصغائر لا يدل على شهادة الزُّور، فلا يوجب زوال العدالة، ولا يكون جرحاً إلا أنْ يُصرَّ [على][1] ذلك؛ لأنَّ الصغيرة تصير كبيرة بالإصرار على ما روى عن النبي [ﷺ][2] أنَّه قال: «**لَا صَغِيرَةَ مَعَ الإِصرَار وَلَا كَبِيرَةَ مَعَ الاستِغفَار**»[3].

وحكي عن الشيخ الإمام شمس الأئمة السَّرخسي -رحمه الله- أنَّه قال: النَّاس لا يخلون عن ارتكاب الصغائر، ولا يخلون عن إتيان ما هو مأذون به في الشَّرع، فيعتبر في ذلك الغالب، يريد به في حق الصغائر.

فإن كان غالب أحواله أنَّه [إنما][4] يأتي بما هو مأذون به في الشّرع، ويحترز عما لا يحل في الشَّرع من الصغائر، كان جايز الشَّهادة بعد أن يحترز عن كل الكبائر.

وإن كان غالب أحواله أنَّه لا يحترز عن الصغائر، لا يكون جايز الشَّهادة».

«**الأقلف**»: أي: الذي لم يخُتن.

---

(١) سقط من: «ج».

(٢) في «س»: [عليه السلام].

(٣) أخرجه: القضاعي في مسند الشهاب (٢/ ٤٥)، رقم (٨٥٣)، وقال الحافظ ابن رجب في جامع العلوم والحكم (١/ ١٧٩): «روي مرفوعاً من وجوه ضعيفة»، وضعف إسناده السخاوي في المقاصد الحسنة (١/ ٧٢٦)، وقال الشيخ الألباني في السلسلة الضعيفة (١٠/ ٣٥١)، رقم (٤٨١٠): «منكر».

(٤) سقط من: «س».

خصاه: نزع خصيتيه يخصيه خصاء على فعال، والمفعول خصي على فعيل، والجمع خصيان، كذا في المُغرِب[1].

شهادة الأقلف.

وقوله: «**وتقبل شهادة الأقلف**»[2].

«لأنَّه لا يحل بالعدالة؛ لأنَّ العدالة لا تنعدم بترك الختان، إذا كان ترك الختان بعذر.

قيل: العذر في ذلك الكبر وخوف الهلاك.

ثم لابد من معرفة وقت الختان، ولم يقدر أبو حنيفة -رحمه الله- فيه تقديراً؛ لأنَّه لم ينزل فيه قرآن، ولم يرد فيه سنَّة، ولم يُنقل فيه إجماع الصحابة رضي الله عنهم والطريق في معرفة المقادير السماء، فلذلك لم يقدر/ فيه تقدير.

٦٩٤/ ب

والمتأخرون من مشايخنا اختلفوا فيه بعضهم من سبع سنين إلى عشر سنين، وبعضهم قالوا: اليوم السابع من ولادته، أو بعد السَّابع، بعد أن يحتمل الصبي ولا يهلك؛ لما روي أنَّ الحسن والحسين رضي الله عنهما خُتنا اليوم السابع[3]، أو بعد اليوم السابع؛ ولكنَّه شاذ[4].

---

(١) المغرب (١/ ١٤٧).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٤).

(٣) عن محمد بن المنكدر، عن جابر، «أن رسول الله صلى الله عليه وسلم عَقَّ عن الحسن والحسين، وختنهما لسبعة أيام».

أخرجه: الطبراني في المعجم الأوسط (٧/ ١٢)، رقم (٦٧٠٨)، وفي المعجم الصغير (٢/ ١٢٢)، رقم (٨٩١)، والبيهقي في شعب الإيمان (١١/ ١١٩)، وفي السنن الكبرى (٨/ ٣٢٤)، رقم (١٨٠١٨)، قال العراقي في تخريج أحاديث الإحياء (١/ ٤٩٤): «إسناده ضعيف»، وضعفه الشيخ الألباني في إرواء الغليل (٤/ ٣٨٣).

(٤) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٢١).

وأمَّا صفته فقد اختلف العلماء فيها، بعضهم قالوا: إنَّه فريضة، وقال علماؤنا: إنَّه سنَّة، قال رسول الله [ﷺ][(١)]: «**الختان للرجال سُنَّة وللنِّساءِ مَكرمة**»[(٢)(٣)].

قال شمس الأئمة الحلواني -رحمه الله-: كان النِّساء يُختنَّ في زمن أصحاب النبي [ﷺ][(٤)]؛ وإنَّما كان ذلك مكرمة؛ لأنَّها تكون أَلَذَّ للرجال عند المواقعة. كذا في الذَّخيرة[(٥)]، وأدب القاضي للصدر الشهيد[(٦)].

في شهادة الخنثى.

«**وشهادة الخنثى**[(٧)] **جائزة**»[(٨)]، وذكر في الخزانة: والخنثى المُشكل لا يشهد مع رجل، ولا مع امرأة، ولو شهد مع رجل وامرأة تقبل[(٩)].

في شهادة العمال.

[قوله][(١٠)]: «**لأنَّ نفس العمل ليس بفسق**»[(١١)]، إنَّما الفسق هو الظلم؛ فإن العامل إذا كان عدلاً يستحق ثواباً عظيماً على ما روي عن رسول الله

---

(١) في «س»: [عليه].

(٢) أخرجه: أحمد في المسند (٥/ ٧٥)، رقم (٢٠٧٣٨)، والطبراني في المعجم الكبير (٧/ ٢٧٣)، رقم (٧١١٢)، والبيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٢٤)، وضعف إسناده، وضعفه ابن الملقن في البدر المنير (٨/ ٧٤٣)، وضعفه الشيخ الألباني في السِّلسلة الضعيفة، (٤/ ٤٠٧)، رقم (١٩٣٥).

(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٣٢١).

(٤) في «س»: [عليه السلام].

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٢١).

(٦) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٦).

(٧) الخنثى: هو من له فرجٌ وذكرٌ، فإن بال من الذّكر؛ فغلامٌ، وإن بال من الفرج فأنثى، وإن بال منهما فالحكم للأسبق، وإن استويا فمشكلٌ، ولا عبرة بالكثرة، فإن بلغ وخرجت له لحيةٌ، أو وصل إلى النّساء، فرجلٌ، وإن ظهر له ثديٌ، أو لبنٌ، أو حاض، أو حبل، أو أمكن وطؤه فامرأةٌ، وإن لم يظهر له علامةٌ أو تعارضت فمشكلٌ. كنز الدقائق للنسفي (١/ ٦٨٤).

(٨) الهداية (٣/ ١٢٤).

(٩) ينظر: لسان الحكام (١/ ٢٤٣).

(١٠) سقط من النسخ.

(١١) الهداية (٣/ ١٢٤).

ﷺ أنَّه قال: «**سَبعَةٌ يُظِلُّهُمُ اللهُ تَعَالَى يَومَ لَا ظِلَّ إِلَّا ظِلُّهُ**»[(١)]، وذكر فيها إماماً مقسطاً، ألا ترى أنَّ الكبراء من الصحابة [رضي الله عنهم][(٢)]، أبي بكر، وعمر، وعثمان، وعلي رضي الله عنهم كانوا عمَّالاً، ولو كان نفس الفعل حرجاً وفسقاً لتنزهوا عن ذلك. كذا في الذَّخيرة[(٣)].

وذكر الإمام قاضي خان -رحمه الله-: أراد به عامل السُّلطان الذي يُعين السُّلطان في أخذ الحقوق الواجبة، كالخراج، وزكاة السوائم ونحوه، أمَّا الذي يُعينه على أخذ الحرام لا تقبل شهادته[(٤)].

ثم قال: وقيل: أراد بالعمَّال الذين يعملون بأيديهم ويؤاجرون أنفسهم؛ لأنَّ من النَّاس من قال: لا تقبل شهادة هؤلاء، وإنَّما أورد هذه المسألة رداً لقول ذلك القائل؛ لأنَّ كسبهم أطيب الكسب على ما جاء في الحديث: «**أفضل الناس عند الله تعالى من يأكل من كسب يده**»[(٥)]، فلا يوجب ذلك حرجاً[(٦)].

---

(١) أخرجه: البخاري في صحيحه (١/ ١٣٣)، كتاب الأذان، باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد، رقم (٦٦٠)، ومسلم في صححه (٢/ ٧١٥)، كتاب الزكاة، باب فضل إخفاء النفقة، رقم (١٠٣١).

(٢) في «ج»: [رضوان الله عليهم].

(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٣١٨).

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٦).

(٥) لم أقف عليه بهذا اللفظ، وقريب منه ما روي عن رَسُول اللهَّ ﷺ، قَالَ: «مَا أَكَلَ أَحَدٌ طَعَامًا قَطُّ، خَيرًا مِن أَن يَأكُلَ مِن عَمَلِ يَدِهِ، وَإِنَّ نَبِيَّ اللهَّ دَاوُدَ عليه السلام كَانَ يَأكُلُ مِن عَمَلِ يَدِهِ».

أخرجه: البخاري في صحيحه (٣/ ٥٧)، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمل يده، رقم (٢٠٧٢).

(٦) ينظر: البحر الرائق (٧/ ٩٦)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٠٢).

وفي الفوائد الظهيرية: وذكر الصدر الشهيد: أنَّ شهادة الرئيس والجاني في السِّكة الذي يأخذ الدراهم، والصرَّاف الذي تُجمع عنده الدِّراهم ويأخذها طوعاً لا تقبل شهادتهم[١].

وذكر البزدوي في باب الضمان من الجامع الصغير: أن من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط والمعادلة كان مأجوراً، وإن كان أصله من الجهة التي [يأخذها][٢] باطلاً، فعلى هذا ينبغي أن تقبل شهادة من قام بالتوزيع، ولو كان مجازفاً في كلامه من العمال لا تقبل شهادته، وقد ذكرناه[٣].

في شهادة الغرماء والأوصياء.

«**وإذا شهد الرجلان أنَّ أباهما أوصى إلى فلان والوصي يدعي، فهو جايز**»[٤]، ههنا خمس مسائل: الغريمان لهما على الميت دين، والغريمان للميت عليهما دين، والموصي لهما، والموصي إليهما، والوارثات، وشهد كل فريق أنَّ الميت أوصى إلى هذا، وهو يطلب ذلك جازت الشَّهادة استحساناً، وفي القياس لا تقبل، وإن أنكر الوصي ذلك لم يجز؛ قياساً واستحساناً[٥].

«**وجه القياس أنَّها شهادة للشاهد**»[٦]؛ أي: أن شهادة هذا الشَّاهد شهادة لنفسه، تعود منفعة هذه الشَّهادة إلى نفسه، وهو استحقاق الميراث ونصب من يقوم بإحياء حقوقه، فكانت هذه الشَّهادة شهادة لمتهم، فلا تقبل؛ لقوله عليه السلام: «**لا شهادة لمتهم**»[٧].

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣١٨)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٠٢)، لسان الحكام (١/ ٢٤٦)، البحر الرائق (٧/ ٦٩).

(٢) في «س»: [يأخذ].

(٣) النافع الكبير شرح الجامع الصغير (١/ ٣٧٩)، وينظر: البحر الرائق (٤/ ٢٢٧).

(٤) الهداية (٣/ ١٢٤).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٠-١٦١).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٤).

(٧) سبق تخريجه، ص (١٤٨).

[وجه القياس][(١)] على ما لو شهدا أنَّ أباهما وكَّله بقبض ديونه بالكوفة، وادعى الوكيل أو أنكر لم تجز شهادتهما[(٢)].

«**وجه الاستحسان**»[(٣)]: أن هذه الشَّهادة ليست شهادة في الحقيقة حتى لا تقبل بالتهمة؛ لأنَّ الشَّهادة الحقيقيَّة هي التي توجب على القاضي في الحكم ما لم يكن واجباً عليه، وهذه الشَّهادة ليست كذلك؛ فإنَّ القاضي كان يملك نصيب الوصي إذا كان الموت ظاهراً في مال الميت من غير شهادة كي لا يضيع ماله، فعند قيام الشَّهادة أولى؛ لأنَّ من زَعمِ الشُّهود أن هذا الرجل مختار الميت، ومن ينصبه القاضي ليس بمختار الميت؛ ثم لما جاز للقاضي نصب الوصي مع أنَّه ليس بمختار الميت؛ لأن يكون له ذلك إذا كان مختار الميت أولى، بخلاف مسألة الوكالة، فإن ثمَّة ليس للقاضي أن ينصب على الغائب خصماً من غير شهادة؛ فلا يكون له ذلك أيضاً بشهادة الشُّهود [إذا][(٤)] تمكَّنت التهمة فيها.

وقد ذكرنا أنَّ الشَّهادة إذا كانت شهادة على الحقيقة لا تقبل عند التهمة، وهناك كذلك؛ لأنَّ بهذه الشَّهادة يلزم على القاضي ما لم يكن لازماً قبل الشَّهادة، فترد عند التهمة.

فإن قيل: هذا [ينتقض][(٥)] بالوصيَّين، فإنَّه إذا كان للميت وصيان فالقاضي لا يحتاج إلى أن ينصب على الميت وصياً آخر، فإذا لم يكن له ذلك من غير شهادة يجب أن يكون كذلك عند أداء الشَّهادة إذا تمكنت التهمة فيها،

---

(١) في «س»: [والقياس].

(٢) ينظر: الجامع الصغير (١/ ٣٩٠).

(٣) قال في الهداية (٣/ ١٢٤): «وجه الاستحسان أنَّ للقاضي ولاية نصب الوصي إذا كان طالباً والموت معروف، فيكفي القاضي بهذه الشهادة مؤنة التَّعيين لا أن يثبت بها شيء فصار كالقرعة».

(٤) في «س»: [إذ].

(٥) في «ج»: [منقض].

ومع ذلك يتمكن القاضي من القضاء بشهادة الوصيين على/ أنَّ الميت أوصى إلى هذا الثالث معنا، لما أنَّ هذه إحدى صور المسائل الخمس. ٦٩٥/أ

قلنا: القاضي وإن كان لا يحتاج إلى نصب الوصي؛ لكن الموصى إليهما متى شهدا بذلك كان من زعمهما أنَّه لا تدبير لنا في هذا المال إلا بالثَّالث، فأشبه من هذا الوجه ما لم يكن ثمَّة وصي، وهناك تقبل الشَّهادة، فكذا هنا[١]. إلى هذا أشار الإمام المحبوبي -رحمه الله- وغيره.

«**فصار كالقرعة**»: يعني أنَّ القرعة ليست بحجَّة، ومع هذا يجوز استعمالها في تعيين الأنصباء؛ لدفع التهمة عن القاضي، فصلحت القرعة دافعةً لا موجبةً، فكذلك هذه الشَّهادة تدفع عن القاضي مؤنة التَّعيين، لا أن توجب شيئاً على القاضي، وهو لم يكن عليه[٢].

«**والوصيان إذا أقرّا أنَّ معهما ثالثاً**...»[٣] إلى آخره، هذا هو جواب الإشكال الذي ذكرناه، وجوابه مفسراً، «**فتكون الشَّهادة هي الموجبة**» فتردُّ للتهمة، لما قلنا: أنَّه شهادة للشَّاهد نفسه.

«**وفي الغريمين للميت عليهما دين تقبل الشَّهادة، وإن لم يكن الموت معروفاً**»[٤]؛ أي: ليس للقاضي نصب الوصي في هذه الصور عند عدم ظهور موت الموصي، وانعدام الشَّهادة، [فكذا][٥] بشهادة تمكنت منها التهمة، إلا في الغريمين للميت عليهما دين، فإن شهادتهما تُقبل على الموت والوصية؛

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (١٠/ ٥١٢).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (١٣/ ٥٢٤)، البحر الرائق (٨/ ٥٣٦).

(٣) قال في الهداية (٣/ ١٢٤): «والوصيان إذا أقرا أنَّ معهما ثالثاً يملك القاضي نصب ثالث معهما؛ لعجزهما عن التصرف باعترافهما، بخلاف ما إذا أنكرا ولم يعرف الموت؛ لأنَّه ليس له ولاية نصب الوصي؛ فتكون الشهادة هي الموجبة».

(٤) الهداية (٣/ ١٢٤).

(٥) في «س»: [وكذا].

إذ ليس في هذه الشَّهادة تهمة؛ فإنَّ ضررها في ذلك أكثر من نفعها؛ فكانت شهادة على أنفسهما، وشهادة الإنسان على نفسه مقبولة[1].

«**ولا يسمع القاضي الشَّهادة على جرح ولا يحكم بذلك**»[2]، فإن قيل: ما الفائدة في قوله: «**ولا يحكم بذلك**»، فإنَّه يستفاد من قوله: «**ولا يسمع القاضي الشَّهادة على جرح**».

قلنا: يمكن أن يقال: لا يسمع؛ ولكن يحكم بعلمه، وههنا لا يسمع الجرح المجرد، ولا يحكم بأن الشُّهود فسقه، فلما تصور الانفكاك في الجملة أورده للتَّأكيد.

في سماع القاضي الشهادة على الجرح.

ثم قوله: «**ولا يسمع القاضي الشَّهادة على جُرح**»؛ أي: جرح مفرد ومجرد.

والمعنى من الجرح المفرد والمجرد هو أنْ يطعن المدَّعَى عليه الشُّهود بطعن لا يدخل تحت حكم القاضي، كقوله: إنَّهم فسقة.

وأمَّا الجرح الذي هو غير مجرد، فهو أن يكون مقروناً بحق من حقوق الله تعالى، بأن أقام المدعى عليه البيِّنة [أن][3] الشُّهود زنوا، أو شربوا الخمر، كان مقصوده إقامة الحد، وهو مما يدخل تحت الحكم، أو هو أن يكون مقروناً بحق من حقوق العباد، نحو إن قال: صالحت هؤلاء الشُّهود بكذا من المال على أن لا يشهدوا علي بهذه الشَّهادة، ودفعت المال إليهم ولم يفوا لما شرطوا، فإني أطالبهم بما دفعت إليهم، قُبل هذا الجرح؛ لأنَّ فيه إيجاب رد المال، وهو ما يدخل تحت الحكم، حتى لو قال [صالحتهم][4] بكذا من المال على أن لا يشهدوا عليَّ بهذه الشَّهادة؛ ولكن لم أدفع المال إليهم، لا تقبل.

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٢).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٥).

(٣) في «ج»: [لمن].

(٤) في «ج»: [صالحهم].

وكذلك لو قال: استأجرهم المدَّعى بكذا من المال على أن يشهدوا له، لا يقبل أيضاً؛ لأنَّه يدعي المال لغيره [لا] [١] لنفسه، وليس له ولاية دعوى المال لغيره، [وكان] [٢] جرحاً مجرداً فلا تقبل [٣].

وذكر الخصَّاف [رحمه الله] [٤]: أن الشَّهادة على الجرح المجرد مقبولة [٥].

ولذلك تأويلان:

أحدهما: أن يقيم البيِّنة على إقرار المدَّعى بذلك؛ لأنَّه ليس فيه إظهار الفاحشة؛ بل هو حكاية إظهار الفاحشة، أو كان شهود الجرح يصلحون للتزكية فيصير ذلك بمنزلة شاهد زكَّاه نفرٌ وجرحه نفرٌ، كان الجرح أولى. إلى هذا أشار الإمام قاضي خان [٦].

وبسط هذا فيما ذكر في الذَّخيرة [٧] [فقال] [٨]: «اعلم أن المسألة على وجهين:

أمَّا إن أقام البيِّنة على جرح مفرد، وليس فيه إيجاب حق من حقوق العباد، ولا إثبات شيء من حقوق الشَّرع، نحو إن أقام المدَّعَى عليه البيِّنة أنَّ شهود المدَّعى فسقةٌ، أو زناة، أو آكلوا ربا، أو شاربوا خمر، [أو] [٩] على إقرارهم أنَّ المدَّعى مبطل في هذه الدَّعوى، أو على إقرارهم أنَّهم شهدوا بالزُّور، وفي هذه الوجوه لا تقبل الشَّهادة.

---

(١) في «ج»: [إلا].
(٢) في «ج»: [فكان].
(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٨)، رد المحتار (٤/ ٦٨).
(٤) سقط من: «ج».
(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٨)، درر الحكام (٢/ ٣٨٢).
(٦) ينظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٩).
(٧) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ١٠٨).
(٨) سقط من: «س».
(٩) في «ج»: [و].

وأمَّا إن أقام على جرح فيه إيجاب حق من حقوق العباد، أو إيجاب حق من حقوق الشَّرع، نحو إن أقام بينة أنَّهم زنوا، أو أنَّهم شربوا الخمر، أو أنَّهم سرقوا مني، أو أنَّهم شركاء في المشهود به، أو أنَّهم صالحوني على كذا من المال على أن لا يشهدوا علي، ودفعت ذلك إليهم، أو أنَّهم عبيد، أو محدودون في قذف، أو على إقرار المدَّعى أنَّه استأجرهم [هو][1] على هذه الشَّهادة، أو على إقرارهم أنَّهم لم يحضروا ذلك المجلس الذي كان فيه هذا الأمر، قُبلت شهادتهم».

وإنَّما لم تُقبل الشَّهادة على الجرح المفرد عندنا لوجوهٍ ثلاثةٍ:

أحدها: أنَّها قامت على إبطال شهادة المدَّعى ونفيها، والشَّهادة على النفي باطلةٌ لأنَّ؛ الشَّهادة صارت حجَّة شرعاً، بخلاف القياس في الإثبات.

قال عليه السلام: «**البيِّنة على المدعى واليمين على من أنكر**»[2]، جعل الجنس البيِّنة حجة المدَّعى، والمدَّعى مثبت، والشَّرع الوارد يجعلها حجَّة في الإثبات لا يكون وارداً في النَّفي، إمَّا لأنَّ النفي ضد الإثبات، أو لأنَّ النَّفي ثابت بغير دليل، أمَّا الإثبات/ لا بد له من دليل، وهذا بخلاف ما لو أقام بينة أن شهود المدَّعى محدودون في قذف؛ لأنَّ هذه شهادة قامت على إثبات قضاء القاضي، وقضاء القاضي حق الشَّرع، أو حق العباد، وبخلاف ما لو

٦٩٥/ ب

---

(١) سقط من: «س».

(٢) أخرجه بهذا اللفظ: البيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢٥٢)، رقم (٢١٧٣٣)، قال الحافظ ابن رجب في جامع العلوم والحكم: «حسن رواه البيهقي وغيره ... وبعضه في الصحيحين»، وحسن إسناده الحافظ ابن حجر في بلوغ المرام، ص (٢٩١).

والحديث في الصحيحين عن ابن عباس: «أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ قَضى بِاليَمِينِ عَلَى المدَّعَى عَلَيهِ».

أخرجه: البخاري في صحيحه (٣/ ١٧٨)، كتاب الشهادات، باب: اليمين على المدعى عليه في الأموال والحدود، رقم (٢٦٦٨)، ومسلم في صحيحه (٣/ ١٣٣٦)، كتاب الحدود، باب اليمين على المدعى عليه، رقم (١٧١١).

أقام بينة أن شهود المدَّعى عبيد؛ لأنَّه قامت على إثبات حق العبد وهو رق الشُّهود.

والوجه الثاني: وعليه الاعتماد، أنَّ الشَّاهد بالشَّهادة على الجرح المفرد صار فاسقاً؛ لأنَّه ألحق بفاعلها الوعيد الشَّديد في الدنيا والآخرة بنص القرآن؛ لأنَّه أظهر الفاحشة من غير ضرورة، وإظهار الفاحشة حرام بالنَّص، قال الله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يُحِبُّونَ أَن تَشِيعَ ٱلْفَٰحِشَةُ﴾[1].

ولهذا قال مشايخنا: سبيل المزكِّي إذا عرف الشَّاهد فاسقاً أن لا يصرح بفسقه؛ ولكن يقول: لا أعلم بحاله، ولا أدري أهو عدل أم لا.

فإن قيل: أليس رُوي عن النبي [ﷺ][2] أنَّه قال: «**اذكروا الفاجر بما فيه**»[3].

قلنا: هو محمول على ما إذا كان ضرره يتعدى إلى غيره، ولا يمكن دفع الضرر عنه إلا بعد الإعلام[4].

فإن قيل: في إظهار الفاحشة هنا ضرورة، وهي ضرورة دفع الخصومة عن المدَّعى، فصار كما لو أقام البيِّنة على جرح يدخل تحت حكم الحاكم، قيل: لا ضرورة؛ لأنَّ الخصومة تندفع بأنْ يقول ذلك للمدعي أو القاضي سراً، أو لا يظهر ذلك في مجلس الحكم، بخلاف ما إذا شهدوا أنَّهم زنوا ووصفوا، أو شربوا الخمر، أو سرقوا مني، لأنَّ في إظهار الفاحشة ضرورة، وهي ضرورة إقامة الحد على الشُّهود، وبخلاف ما إذا شهدوا أنَّهم شركاء في المشهود به؛ لأنَّه ليس فيه إظهار الفاحشة فيثبت المشهود به وصار الثابت بالبيِّنة كالثابت عياناً[5].

---

(١) سورة النور، آية: ١٩.

(٢) في «س»: [عليه السلام].

(٣) سبق تخريجه، ص (٨١).

(٤) ينظر: البحر الرائق (٧/ ١٠١).

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ١٠٨).

وبخلاف ما إذا شهدوا أنَّهم محدودون في القذف؛ لأنَّه ليس فيه إظهار الفاحشة من جهة الشَّاهد، وإنَّما حكي إظهار الفاحشة من غيره، وهو شهود القذف، أو القاضي، والحاكي لإظهار الفاحشة من غيره لا يكون [مظهراً](١) للفاحشة؛ فلم يصر فاسقاً، فيثبت المشهود به، بخلاف ما إذا شهدوا على إقرار المدَّعى أنَّهم فسقة، أو ما شاكله؛ لأنَّهم ما شهدوا بإظهار الفاحشة، وإنَّما حكوا إظهار الفاحشة من غيره، وهو المدَّعى فيثبت المشهود به، وبخلاف ما إذا أقام المدَّعَى عليه البيِّنة أني صالحتهم على كذا، ودفعت إليهم حيث قبلتُ البيِّنة، وإن كان فيه إظهار الفاحشة؛ لأن فيه ضرورة ليصل إلى المال(٢).

والثالث: أنَّ القاضي إنما يقبل الشَّهادة على ما يدخل تحت إلزامه؛ لأن قبول الشَّهادة للقضاء، والقضاء إلزام، وإلزام الجرح المفرد ليس في وسع القاضي؛ لأن المقضِي عليه وهو الشَّاهد يدفع الجرح المفرد ، ثم إذا أقام المدَّعَى عليه بينةً أن الشُّهود محدودون في قذف، فالقاضي يسأل الشُّهود من حدهم؛ لأنَّ إقامة حد القذف انحسر من السلطان، أو من نائبه يبطل شهادته، وإن حصل من واحد من الرعايا لا يبطل شهادته إذا لم يكن بإذن الإمام، فلا بد من السؤال عن ذلك.

وقوله: «**إلا إذا شهدوا**»(٣)؛ أي: شهود المدَّعَى عليه على إقرار المدَّعى.

---

(١) في «س»: [نظيراً].

(٢) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ١٠٨-١٠٩).

(٣) قال في الهداية (٣/ ١٢٥): «ولا يسمع القاضي الشَّهادة على جرح ولا يحكم بذلك... إلا إذا شهدوا على إقرار المدعي بذلك تقبل».

«**بذلك**»؛ أي: يكون شهودي، أي: المدَّعى أقرَّ بأنَّ شهودي فسقة، حينئذ تقبل شهادة شهود المدَّعَى عليه؛ لأن ذلك يكون في المعنى، بأن المدَّعِي أقرَّ بأنَّه لا حق لي على المدَّعَى عليه، والمرء مؤاخذ بزعمه.

«**والاستئجار وإن كان أمراً زايداً**»[1]، هذا جواب سؤال مقدر بأنْ يقال: إنَّ قول المدعى عليه: إن المدَّعى استأجر الشُّهود ليس بجرح مجرد؛ بل فيه إثبات أمر زايد وهو استئجار المدَّعى وهو إثبات لحق المدَّعى، فيثبت في ضمنه الجرح، قلنا: نعم كذلك؛ إلا أنَّ المدعى عليه ليس بنائب عن المدَّعى في إثبات هذا الحق له؛ بل هو أجنبي عنه فبقي جرحاً مجرداً[2].

فإن قيل: ينبغي أن تقبل شهادة شهود المدعى عليه في هذه الصورة من وجه آخر، وإن كان جرحاً مجرداً، بأنْ يجعل شهود المدَّعَى عليه مزكين لشهود المدَّعى، فشهادة الجارح مقبولة في التَّزكية، وإن كان جرحاً مجرداً، حتى إنَّ شاهدين لو شهدا على العدالة، وشاهدين على الجرح، فالجرح أولى.

قلنا: شهود المدَّعَى عليه [لمَّا][3] شهدوا بأنَّ شهود المدَّعى أُجَراءه في الشَّهادة قائلين بأنَّهم شهود زور، وهو نسبة إلى الفسق، فوجب عليهم التعزير فلم يصيروا معدِّلين، والمعدِّلُ في زماننا يُعلم القاضي في السر بفسق الشُّهود احترازاً عن إشاعة الفاحشة، وتفادياً عن التعادي فيما بينهم. وقد ذكرناه في مسائل التزكية.

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٢٥): «ولو أقام المدعى عليه البينة أنَّ المدعي استأجر الشهود لم تقبل؛ لأنه شهادة على جرح مجرد، والاستئجار، وإن كان أمراً زائداً عليه، فلا خصم في إثباته؛ لأنَّ المدعى عليه في ذلك أجنبي عنه».

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٤).

(٣) في «ج»: [بما].

في العدول عن الشهادة والزيادة فيها.

«**ومن شهد ولم يبرح حتى قال: أوهمت بعض شهادتي، فإن كان عدلاً**...»[(١)]؛ أي: [إن][(٢)] كانت عدالته ظاهرةً عند القاضي، وإن لم يكن فسأل عنه فقيل: إنَّه عدل جازت شهادته. كذا في الجامع الصغير البرهاني[(٣)].

٦٩٦/أ

«**أو بزيادة كانت باطلة**»[(٤)]؛ أي: كانت/ الزيادة باطلة، والجملة الفعلية التي هي: «كانت باطلة»، وقعت صفة للنكرة التي هي «بزيادة»؛ ولكن الشَّهادة مقبولة، فتقبل إذا تداركه في أوانه، وأوانه ما قبل البراح من مكانه، بخلاف ما إذا قام عن المجلس، ثم عاد، وقال: أوهمت، حيث لا يقبل منه ذلك؛ لجواز أنَّه غرَّه المدَّعى أو المدعى عليه بأطماع حطام الدنيا، وعلى هذا إذا وقع الغلط في بعض الحدود، بأن يذكر الجانب الشَّرقي مكان الجانب الغربي، أو على العكس، أو في بعض النَّسب، بأن يذكر محمد بن أحمد بن عمر مكان محمد بن علي بن عمر مثلاً؛ أي: تقبل شهادته إذا تدارك في مجلسه ولا تقبل إذا تدارك بعد ما قام عن مجلسه[(٥)].

«**وهذا إذا كان موضع شبهة**»[(٦)]؛ أي: اعتبار واتحاد المجلس في عدم التلبيس، واعتبار اختلاف المجلس في وجود التلبيس فيما إذا كان ذلك الموضع موضع شبهة التَّلبيس، بأن يزيد [في][(٧)] قدر المال الذي شهد أو ينقص، إذ الزِّيادة في قدر المال الذي كان شهد قبله بمقدار، ثم زاد عليه يوهم أنَّ ذلك كان بغرور من المدَّعى، والنقص من قدر المال الذي كان

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٥).

(٢) سقط من : «ج».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٤).

(٤) الهداية (٣/ ١٢٥).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٦).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٥).

(٧) في «ج»: [فيه].

شهد قبله بمقدار يوهم أنَّ ذلك كان بغرور من المدعى عليه، فحينئذ [لا تقبل][1] زيادته أو نقصه بعد ما قام عن المجلس؛ لأنَّ ذلك موضع شبهة التلبيس على ما قلنا من توهم غرور المدَّعى أو المدعى عليه.

وأمَّا إذا لم يكن تداركه في شهادته فيما لا يحتمل الغرور من جانب المدَّعى أو المدَّعَى عليه، فلا بأس بأن يتدارك شهادته.

«**وإن قام عن المجلس**»[2]، مثل أنْ يدعي لفظة الشَّهادة وما يجري مجرى ذلك، بأن يترك ذكر اسم المدَّعِي أو المدَّعَى عليه أو يترك [إشارة][3] إلى المدَّعِي أو المدَّعَى عليه[4].

فإن قلت: ففيما فيه يقبل التدارك من الشَّاهد، سواءٌ كان عند اتحاد المجلس أو بعد اختلافه، في أيِّ وقت فرض صورة المسألة قبل القضاء بتلك الشَّهادة التي وقع الغلط فيها أم بعد القضاء.

قلت: أما في حقِّ ترك لفظة الشَّهادة لا يتصوَّر أن يكون بعد القضاء؛ إذ من شرط القضاء أن [يشهد][5] الشَّاهد بلفظ: أشهد، والمشروط لا يتحقق بدون شرطه، ولو وقع القضاء مع ذلك لا يكون [ذلك][6] قضاءً؛ لأن قضائه عند شهادة الشُّهود مبني على شهادتهم، فإذا لم تكن شهادتهم شهادة لا يكون قضاؤه قضاءً أيضاً.

وأمَّا في موضع شبهة التَّلبيس، وهو موضع الزيادة والنقصان.

ففي الذَّخيرة والجامع الصغير للمحبوبي دليل على أنَّه لا يتفاوت ذلك التَّدارك بعد قضاء القاضي أو قبله.

---

(١) سقط من : «ج».
(٢) الهداية (٣/ ١٢٥).
(٣) في «س»: [الإشارة].
(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٦)، درر الحكام (٢/ ٣٨٣).
(٥) في «ج»: [تشهد].
(٦) سقط من: «ج».

وقال فيهما: روى الحسن بن زياد[1]، عن أبي حنيفة -رحمهما الله- إذا شهد شاهدان لرجل بشهادة، ثم زاد فيها قبل القضاء أو بعده، وقالا: أوهمنا، وهما غير متَّهَمَينِ قُبل ذلك منهما.

وروى بشر[2]، عن أبي يوسف في رجل شهد عند القاضي بشهادة، ثم يجيء بعد ذلك [بيوم][3] وقال: شككت في كذا وكذا في شهادتي التي شهدت بها، فإن كان القاضي يعرفه بالصَّلاح قَبِل شهادته فيما بقي، وإذا كان لا يعرفه بالصلاح فهذه تهمة، وإن كان القاضي يعرفه بالصَّلاح والدين، فقال: رجعت عن شهادتي في كذا وكذا من هذا المال غلط في ذلك، أو نسيت، فهو مثل قوله: قد شككت[4].

وذكر في المغني، وفي نوادر ابن سماعة: عن محمد، إذا شهد الشُّهود بالدار للمدَّعِي، وقضى القاضي بشهادتهم، ثم إن الشُّهود قالوا: لا ندري لمن البناء، فإني لا أُضَمِّنُهُم قيمة البناء؛ كأنَّهم قالوا: قد شككنا في شهادتنا.

---

(١) الحسن بن زياد اللؤلؤي الكوفي أبو علي، قاض، فقيه، من أصحاب أبي حنيفة، أخذ عنه وسمع منه، وكان عالماً بمذهبه بالرأي، كان أحد الأذكياء البارعين في الرأي، ولي القضاء بعد حفص بن غياث، ثم عزل نفسه، من كتبه: «أدب القاضي»، و«معاني الإيمان»، و«النفقات»، و«الخراج» وغيرها، نسبته إلى بيع اللؤلؤ، وهو من أهل الكوفة، نزل ببغداد، وعلماء الحديث مجمعون على تضعيفه، كان أبوه من موالي الأنصار، توفي سنة ٢٠٤هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء (٩/ ٥٤٤)، الوافي بالوفيات (١٢/ ١٦)، الجواهر المضية (١/ ١٩٠)، الأعلام (٢/ ١٩١).

(٢) بشر بن الوليد بن خالد بن الوليد الكندي، القاضي، أحد الأعلام، سمع عبد الرحمن بن حنظلة، ومالك بن أنس، وهو أحد أصحاب أبي يوسف خاصة، وعنه أخذ الفقه، كان متحاملاً على محمد بن الحسن متحرفاً عنه، وكان جميل المذهب حسن الطريقة صالحاً ديناً عابداً واسع الفقه، حمل الناس عنه من الفقه والنَّوادر والمسائل ما لا يمكن جمعها كثرة، وكان متقدماً عند أبي يوسف وروى عنه كتبه وأماليه، توفي سنة ٢٨٣هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء (١٠/ ٦٧٣)، الجواهر المضية (١/ ١٦٦).

(٣) سقط من: «ج».

(٤) المحيط البرهاني (٨/ ٤٤٣).

وإن قالوا: ليس البناء للمدعي ضمنوا قيمة البناء للمشهود عليه. كذا في المغني[1].

[فيعلم][2] بهذا أنَّ الشُّهود في قولهم شككنا لا يختلف الحكم بين أن يكون ذلك قبل القضاء أو بعده، في أنَّه يقبل هذا القول منهم إذا كانوا عُدولاً[3].

وقال الإمام المحبوبي في قوله: «**أوهمت بعض شهادتي**»[4]: لم يبين في الكتاب أنَّه يجوز شهادته فيما شهد، أو فيما بقي.

قال بعضهم: يقضي بجميع ما شهد؛ لأنَّ المشهود له استحق على القاضي القضاء المشهود بشهادته ووجب قضاؤه، فلا يسقط ذلك بقوله: «أوهمت»[5].

وقال: يقضي بما بقي، حتى لو شهد بألف، ثم [قال][6]: غلط بل هو خمسمائة، قضى على المشهود عليه بخمسمائة؛ لأن الحادث بعد الشَّهادة يجعل كالمقرون بأصل الشَّهادة، وإليه مال الإمام شمس الأئمة السرخسي[7].

«**وعن أبي حنيفة، وأبي يوسف ـ رحمهما الله ـ أنَّه يقبل قوله في غير المجلس**»[8]؛ أي: في جميع المسائل.

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٤٤٤).
(٢) في «س»: [فعلم].
(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٦).
(٤) الهداية (٣/ ١٢٥).
(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٢٩)،
(٦) سقط من: «ج».
(٧) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٢٩)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٨)، رد المحتار (٥/ ٤٨٩).
(٨) الهداية (٣/ ١٢٥).

والظاهر ما ذكرناه، وهو أن في قوله: «**أوهمت بعض شهادتي**» يقبل إذا كان في المجلس ولم يبرح بعد، ولا يقبل في ذلك بعد ما قام عن المجلس في موضع شبهة التلبيس، وأمَّا في غير موضع شبهة التلبيس يُقبل قول الشَّاهد في جميع الأوقات بأن قال: غلطت في ترك لفظ الشَّهادة مثلاً[1]. والله أعلم/ .

٦٩٦/ ب

***

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٦).

[باب الاختلاف في الشَّهادة][1].

لما ذكر مسائل الاتفاق في الشَّهادة ذكر في هذا الباب مسائل الاختلاف فيها؛ لأن الأصل هو الاتفاق، إذ هو نتيجة الأصول والقضايا المتحدة، والأصل فيهما الاتحاد.

ولأنَّ الاختلاف إنَّما ينشأ لعارض الجهل والكذب، وكل منهما عارض، خصوصاً في حق العدول من الشُّهود[2].

«**لأنَّ تقدم الدَّعوة في حقوق العباد شرط**»[3] هذا [احتراز][4] عن حقوق الله تعالى، فإنَّ لقبول الشَّهادة في حقوق الله تعالى تقدم الدعوة ليس بشرط؛ لأنَّ رعاية حقوق الله تعالى واجبة على كل [واحد][5]، فكان كل واحد خصماً في إثباتها، فصار كأنَّ الدَّعوى موجودة فيها[6].

وأمَّا في حقوق العباد فلسماع الشَّهادة تقدم الدَّعوى عند القاضي شرط؛ لأنَّ القاضي إنما نُصِّب لفصل الخصومة، فلابد لفصل الخصومة من الخصومة، وهي الدَّعوى.

وفصله بعد ذلك يفتقر إلى شيئين، وهما الشَّهادة واليمين، فكانت الشَّهادة مستدعية لسبق الدَّعوى من هذا الوجه[7].

---

(١) سقط من: «ج».

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٧).

(٣) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٦): «الشهادة إذا وافقت الدَّعوى قبلت، وإن خالفتها لم تقبل؛ لأنَّ تقدم الدَّعوى في حقوق العباد شرط قبول الشهادة، وقد وجدت فيما يوافقها وانعدمت فيما يخالفها».

(٤) في «ج»: [احترازاً].

(٥) في «س»: [أحد].

(٦) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٧)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٩).

(٧) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٩).

«**وانعدمت فيما يخالفها**»؛ أي: الدَّعوى فيما يخالفها؛ لأنَّ الشَّهادة لأجل تصديق الدَّعوى، فإذا خالفتها فقد كذبتها، والدَّعوى الكاذبة وجودها كعدمها(١).

ثم إنَّما اعتبرنا صدق الشَّاهد لا صدق المدَّعى حتى أعدمنا دعوى المدَّعى لمخالفة الشَّهادة؛ لأنَّ الأصل في الشُّهود العدول، خصوصاً على قول أبي يوسف و محمد [رحمهما الله](٢)، ولا يشترط عدالة المدَّعى بصحة دعواه رجحنا جانب الشُّهود عملاً بالأصل(٣).

وذكر في الذَّخيرة: ثم كما يُشترط الموافقة بين الدَّعوى والشَّهادة، ويشترط الموافقة بين الشَّاهدين أيضاً؛ لأنَّ القضاء إنَّما يجوز بالحجَّة والحجَّة شهادة المثنى، وبدون الحجة [لا](٤) يقطع الحكم.

وإذا ثبت أنَّ الموافقة شرط كانت المخالفة مانعة للقبول، فبعد ذلك نقول: إن كانت المخالفة بينهما في اللفظ بدون المخالفة في المعنى تقبل شهادته، وذلك نحو أنْ يشهد أحدهما على الهبة، والآخر على العطية، وهذا لأنَّ نفس اللفظ ليس بمقصود في الشَّهادة؛ بل المقصود ما تضمنه اللفظ، وهو ما صار اللفظ على من عليه، فإذا وجدت الموافقة في ذلك لا تضر المخالفة فيما سواها(٥).

فإذا ثبت هذا جئنا إلى مسألة الكتاب: «**فإن شهد أحدهما بألف والآخر بألفين**»(٦)؛ أي: في الدين، أمَّا إذا كان في البيع، أو في الكتابة والدَّعوى من العبد، فلا تقبل في شيء أصلاً بالاتفاق على ما يُذكر.

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٣٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٢٩).

(٢) سقط من: «س».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٧).

(٤) سقط من: «س».

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٤٦٧).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٦).

«**ولأبي حنيفة** [رحمه الله][1]: **أنّهما اختلفا لفظاً، وذلك يدل على اختلاف المعنى**»[2].

«ألا ترى أنَّ قولك زيد غير قولك زياد، وكذلك نصر وناصر، وكذلك الألف والألفين، وإذا ثبت المغايرة كان على كل واحد من الأمرين شاهد واحد، فلا يتمكن القاضي من القضاء بشيء بخلاف الألف مع الألف وخمسمائة، فإنَّهما اسمان، أحدهما معطوف على الآخر فيحصل الاتفاق بينهما على الألف لفظاً ومعناً.

فإن قلت: كما أنَّ الموافقة بين الشَّاهدين شرط صحة القضاء، فكذلك الموافقة بين الدَّعوى والشَّهادة أيضاً شرط صحة القضاء؛ لما [ذكر][3] في الكتاب أن «**الشّهادة إذا [وافقت][4] الدّعوى قبلت، وإن خالفتها لم تقبل**»[5].

ثم لو كان مثل هذا من الألف والألفين بين الدَّعوى والشَّهادة تقبل وتصح الدَّعوى». ذكره في طلاق المبسوط[6].

وقال: لو ادَّعى المدَّعى ألفين وشهد شاهدان بألف، تقبل الشَّهادة بالاتفاق، فما جواب أبي حنيفة [رضي الله عنه][7] عن هذا؟

قلت: جوابه هو أنَّ الاتفاق في اللفظ بين الدَّعوى والشَّهادة ليس بشرط حسب اتفاقه بين الشَّاهدين، فإنَّ الموافقة بين الشَّاهدين في اللفظ شرط من كل وجه ألا ترى أنَّه قال: لو ادعى الغصب أو القتل وشهد شاهدان

---

(١) في «س»: [رضي الله عنه].

(٢) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٣) في «ج»: [ذكرنا].

(٤) في «ج»: [وقعت].

(٥) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٦) ينظر: المبسوط (٦/ ١٤٨).

(٧) في «س»: [رحمه الله].

بالإقرار به تقبل، ولو شهد أحد الشَّاهدين بالغصب والآخر على الإقرار بالغصب لم تقبل؛ وهذا لأنَّ الشَّهادة تعتمد التلفظ ألا ترى أنَّها لا تقبل ما لم يقل: أَشهَدُ.

والذي يبطل مذهبهما أنَّه لو شهد شاهدان بتطليقة، وشاهدان بثلاث تطليقات، وفرَّق القاضي بينهما قبل الدخول، ثم رجعوا، كان ضمان نصف الطلاق على شاهدي الثلاث دون شاهدي الواحدة ولو اعتبرها، قال: إن الواحدة توجد في الثلاث؛ لكان الضمان عليهم جميعاً.

ولأن مدَّعِي الاثنتين أو الثلاث لا يكون مقرَّاً بالواحد، إذ لو كان مقراً بالواحد لكان مرتداً بالشِّرك بعد ذلك، فينبغي أن (يقتل)[1].

ولا يلزم إذا قال لها زوجها: طلقي نفسك ثلاثاً، فقالت: طلقت واحدة كان ذلك منها جواباً حتى وقعت واحدة؛ لأنا نقول: إنَّ الزوج لما فوض الثلاث صح منه ذلك، وصار الثلاث في يدها، فصار أبعاضها في يدها ضرورة، كمن ملك عبداً يملك يده ورجله/ . ٦٩٧/أ

ولا يلزم أنَّ الرَّجل إذا طلق امرأته ألفاً فإن الثلاث تقع؛ لأنا نقول: إنَّ الرجل تكلم بالطلاق عن ملكٍ لا عن أمرٍ، من حيث أنَّه ملك التطليق سُمِّي مالكاً له، فيملك ما يشاء من العدد؛ إلا أنَّه لا يتقيد إلا بقدر المحل. إلى هذا أشار في طلاق المبسوط[2] والأسرار.

وأمَّا قولهما: «[**أنَّهما**][3]**اتفقا على الألف، وتفرد أحدهما بالزيادة فيثبت ما اجتمعا عليه دون ما تفرد به أحدهما**»[4].

قلنا: نعم، إذا ثبت الألفان ثبت الألف في ضمنه، فأمَّا إذا لم تثبت الألفان وهو المتضمن لا يثبت ما في ضمنه؛ لأنَّ شرط ثبوت المتضمن

---

(١) في المبسوط: [تقبل].

(٢) ينظر: المبسوط (٦/ ١٤٨- ١٤٩).

(٣) في «س»: [لأنهما].

(٤) الهداية (٣/ ١٢٦).

موافقة صاحبه؛ فصار كما لو شهد أحدهما أنَّه قال لها: أنت خليَّة[١]، وشهد الآخر أنَّه قال لها: أنت بريَّة[٢]؛ يعني لما كان لفظين متغايرين لما قلنا، اعتبر التغاير، وإن كان موجبهما واحداً[٣].

ثمَّ أعلم أنَّ هذا كلَّه فيما إذا لم يدَّع المدَّعى عقداً، فأمَّا إذا كان في دعوى العقد، فهي ثمان مسائل: البيع، والإجارة، والكتابة، والرهن، والعتق على مال، والخلع، والصلح عن دم العمد، والنكاح[٤].

أمَّا في البيع إذا شهد أحدهما أنَّه اشترى عبد فلان بألف درهم، وشهد الآخر أنَّه اشترى بألف وخمسمائة، لم تقبل هذه الشَّهادة، سواءٌ كان المدَّعي يدَّعي الشراء بالألف أو بألف وخمسمائة، وسواءٌ وجد الدَّعوى من البائع أو من المشتري؛ لأنَّ دعوى الشِّراء قبل التَّسليم دعوى العقد، والعقد بألف غير العقد بألف وخمسمائة، فإذا لم يتفقا على ثمن لم يثبت أحد العقدين، ويجيء هذا كلَّه مشروحاً في هذا الباب. إلى هذا أشار الإمام قاضي خان رحمه الله[٥].

فإن قلت: على قولهما وهو أنَّهما يقبلان الشَّهادة على الأقل إذا اختلف الشَّاهدان، سواءٌ كان ذلك في الديون أو في الطلقات، يشكل ما ذكره في الذَّخيرة[٦].

---

(١) الخلية: الناقة تُطلق من عِقالها ويُخَلَّى عنها. ويقال للمرأة: أنتِ خَلِيَّةٌ، كناية عن الطلاق. الصحاح للجوهري (٦/ ٢٣٣٠).

(٢) البَرِيَّةُ: أصله: بريئة –بالهمز–؛لأنه صفة من برئ من الشيء براءة، فهو بريء، والأنثى. بريئة. المطلع على ألفاظ المقنع (١/ ٤٠٨).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٩).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٠).

(٥) ينظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٩٠).

(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٤٦٩).

فقال: لو شهد ثلاثةٌ، شهد أحدهما بتطليقةٍ واحدةٍ، وشهد الآخر بتطليقتين، وشهد الثالث بثلاث تطليقات، وقد دخل بها، فهي طالق ثلاث، [فما][1] وجهه؟

قلت: وجهه أيضاً فيما ذكره فيها، وهو أن الشَّاهد بالثلاث والشَّاهد بالطلقتين اتفقا على الطلقتين، فيقتضي وقوع ما اتفقا عليه، فتقع تطليقتان، بقي الشَّاهد بالثلاث شاهداً بتطليقة أخرى، وقد انضم إلى شهادته شهادة الذي شهد أولاً بتطليقة، فتقع هذه التطليقة أيضاً، فتقع ثلاث تطليقات لهذا، وإن لم يدخل بها تقع تطليقتان؛ لأنَّا لما قضينا بوقوع التَّطليقتين، فقد بانت منه، فلا يتصور وقوع تطليقة أخرى بعد ذلك.

قوله رحمه الله: «**بل هما جملتان متباينتان**»[2]؛ أي: كلمتان متباينتان، أحدهما لفظ الألف، والأخرى لفظ الألفين، وكذلك فيما بعده، وهو قوله: «**لأن الألف والخمسمائة جملتان عُطفت احديهما على الأخرى**»[3]، ولم يرد بهما الجملة النحوية، وهي المركبة من فعل وفاعل أو مبتدأ وخبر[4].

«**كما إذا اختلف جنس المال**»، بأنْ شهد أحدهما مثلاً على كرٍّ حنطة والآخر على كرٍّ شعير لا تجوز أصلاً[5].

أمَّا إذا شهد شاهدان على رجل بألف درهم، إلا أنَّ أحدهما قال: أنَّه سود، وقال الآخر: بيض، وللبيض فضل على السود، فإن كان المدَّعى يدَّعي السُّود لا تقبل شهادتهما أصلاً؛ لأنَّه ادَّعى أقلَّ المالين، فصار مكذباً الشَّاهد الذي شهد بالبيض، فلا تقبل شهادتهما، إلا أنْ يوفق المدَّعى فيقول:

---

(١) في «ج»: [فيما].

(٢) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٩).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٦٩).

كان لي عليه بيض، إلا أني أبرأته عن صفة الجودة، وعلم به ذلك الشَّاهد ولم يعلم هذا الشَّاهد، فحينئذ تقبل شهادتهما على السُّود.

وإن كان يدعي البيض تقبل شهادتهما على السُّود؛ لأنَّهما اتفقا على الأقل لفظاً ومعنى، وكذلك في جميع المواضع في الجنس الواحد.

وأمَّا إذا اختلف الجنس، كما في الحنطة والشَّعير، فلا تقبل شهادتهما. كذا في الذَّخيرة[١].

«**ونظيرة الطلقة والطلقة والنصف**»؛ أي: شهد أحد الشَّاهدين بالطلقة والآخر بالطلقة والنصف، تقبل شهادتهما على الطلقة؛ لاتفاقهما عليها[٢].

«**بخلاف العشرة وخمسة عشر**»؛ أي: ادَّعى المدَّعى على رجلٍ خمسة عشر درهماً وأقام شاهدين، فشهد أحدهما بعشرة، والآخر بخمسة عشر حيث لا يقضى بشيء في قول أبي حنيفة [رحمه الله][٣].

فرق بين هذا وبين «**ما إذا شهد أحدهما بالألف، وشهد الآخر بالألف وخمسمائة، والمدّعى يدعي ألفاً وخمسمائة، حيث قُبلت الشّهادة على الألف**»[٤].

بالاتفاق؛ لأنَّ عند أبي حنيفة الموافقة من حيث اللفظ شرطٌ بين الشهادتين ولم يوجد؛ لأنَّ خمسة عشر يذكر من غير حرف العطف، فكانت كلمة واحدة وهي غير العشرة فلم يوجد الموافقة، فكان نظير الألف والألفين/ أمَّا ألف وخمسمائة يذكر بحرف عطف فكانتا كلمتين، وقد وجدت الموافقة بكلمة واحدة. كذا ذكره الإمام قاضي خان رحمه الله[٥]. ٦٩٧/ ب

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٤٦٩).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٠).

(٣) سقط من: «س».

(٤) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٥) ينظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢١٢).

وإن «**قال المدّعى: لم يكن إلا [الألف]**[(١)]»[(٢)]؛ يعني أنَّ المدَّعى إذا كان ادَّعى أقل المالين عند شهادة أحد الشَّاهدين بالألف والآخر بألف وخمسمائة، لا يقضي القاضي بشيء أصلاً؛ لأنَّ المدَّعِي كذَّب الشَّاهد الذي شهد بألف وخمسمائة، وتكذيب الشَّاهد تفسيقٌ، فكان مبطلاً شهادته، فبقي شاهدٌ واحدٌ، فلا يقضي القاضي به لانفراده[(٣)].

فإن قلت: المدَّعى لم يكذب الشَّاهد الذي شهد بألف وخمسمائة في جميع ما شهد؛ بل كذبه في بعضه وهو الخمسمائة، فلم لا يقضي القاضي بالباقي؟ كما في تكذيب المقَرَّ له المقِرَّ في بعض ما أقر، حيث يقضي القاضي على المقِرَّ في بعض ما أقرَّ بما بقي بعد التكذيب.

قلت: الفرق بينهما هو ما ذكرنا أن المدَّعِي كذَّبه في بعض ما شهد به، وتكذيب الشَّاهد تفسيقٌ فشهادة الفاسق لا تقبل، فكان فسقه مبطلاً شهادته، وكذلك في الإقرار كذَّب المقَرَّ له المقِرَّ في بعض ما أقر به، [وهو أيضاً تفسيق له][(٤)]، إلا أن فسق المقر لا يمنع صحة إقراره؛ فلذلك صح إقراره فيما بقي.

«[**وكذلك**][(٥)]**إذا سكت**»[(٦)]؛ أي: سكت عن قوله لم يكن إلا الألف، وعن ذكر التوفيق؛ أي: لم يقل هذين الوجهين بل ادَّعى الألف لا غير.

والمسألة بحالها حيث شهد أحد الشَّاهدين بألف والآخر خمسمائة، لا يقضي القاضي للمدَّعِي بشيء، كما لو قال: لم يكن لي عليه من الابتداء

---

(١) في «س»: [ألف].

(٢) تمامها في الهداية (٣/ ١٢٦): «وإن قال المدعي لم يكن لي عليه إلا الألف فشهادة الذي شهد بالألف وخمسمائة باطلة؛ لأنَّه كذبه المدعي في المشهود به».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٠).

(٤) في «ج»: [وهو أيضاً تفسيق له وهو أيضاً].

(٥) في «س»: [وكذا].

(٦) الهداية (٣/ ١٢٦).

إلا الألف؛ لأنَّ التكذيب ثابت ظاهراً، فلا تقبل شهادتهما من غير ذكر التوفيق.

وقد ذكرنا فيما قبل أن فيما يحتمل التوفيق الأصح أن يذكر التوفيق صريحاً، ولا يكتفي بالاحتمال.

وذكر الإمام التمرتاشي -رحمه الله- عند هذا الذي ذكره في السُّكوت جواب الاستحسان.

وأمَّا جواب القياس؛ فإنَّه يقبل؛ لإمكان التوفيق، فكان حاصل أحوال مدَّعِي أقلَّ المالين عند اختلاف الشَّاهدين لا يخلو عن ثلاثة أوجه بقسمة عقلية.

إمَّا أن يكذِّب من شهد له بالزيادة، بأن يقول: لم يكن لي عليه من الابتداء إلا الألف، أو يوفق ما قال كان لي عليه ألف وخمسمائة، إلَّا أنِّي استوفيت منه خمسمائة، أو أبرأته عنها، أو سكت عن ذكر هذين الوجهين؛ بل يدعي الألف لا غير، [وجواب][1] كلها مذكور[2].

«**باتفاقهما عليه**»[3]؛ أي: على وجوب الألف على المدعى عليه؛ لأنَّهما شهدا بالألف للمدعي على المدعى عليه.

فإن قيل: ينبغي أن لا يقبل؛ لأن أحد الشَّاهدين بقوله: قضاه خمسمائة صار مناقضاً لشهادته أولاً بأن للمدَّعِي على المدَّعَى عليه ألفاً، لأنَّه إذا قضاه خمسمائة لا يكون للمدعي على المدعى عليه ألف؛ بل يكون له خمسمائة لا غير.

قلنا: لا يكون مناقضاً؛ لأنَّ طريق قضاء الدَّين المقاص، فبقضاء الخمسمائة لا يبطل وجوب الألف، لأنَّه إذا قضى المديون خمسمائة يجب للمديون على رب الدين خمسمائة باعتبار القبض؛ لأنَّ هذا الذي قبضه عين

(١) في «س»: [فجواب].
(٢) ينظر: المحيط البرهاني (٧/ ٥٧)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٨).
(٣) الهداية (٣/ ١٢٦).

والذي كان له على مديونه دين، والعين غير الدين، فلا يقضى به، فكان الألف على المديون باقياً على حاله؛ لكن القبض بطريق التملك يوجب الضمان، فبطل لذلك مطالبته رب الدين مديونه عن الخمسمائة لعدم الفائدة؛ لأَنَّه لو طالبه بالخمسمائة يطالبه المديون أيضاً بما قضاه وهو الخمسمائة، فوقعت المقاصة[1] فيما وجب على المديون بما وجب على رب الدين في حق تلك الخمسمائة المقضي بها ضرورة، فكان شهادتهما بالألف للمدعي نظراً إلى ابتداء الوجوب صدقاً؛ لأنَّ شاهد القضاء مضمون شهادته أن لا دين إلا خمسمائة؛ لأنَّ من مذهب أبي يوسف و محمد -رحمهما الله- إن شهد أحد الشَّاهدين بألف والآخر بخمسمائة يقضي القاضي بخمسمائة، لكن لم يوافقه محمد في هذا؛ لأَنَّه لم يشهد بالخمسمائة ابتداءً؛ بل اتفق شاهدان بوجوب الألف للمدعي على المدعى عليه، وجوابه ما قلنا، وهو قوله: «**لاتفاقهما عليه**...»[2] إلى آخره.

ولو قال قائل: من جانب أبي يوسف [رحمه الله][3] أنَّ المشهود له كذَّب أحد شاهديه، والشَّاهد الذي شهد بقضائه الخمسمائة، فإن المدَّعى لما ادَّعى الألف في الحال كان ذلك تكذيباً له، وتكذيب المشهود له الشَّاهد موجب للرد؛ لأنَّ ذلك تفسيق منه إياه.

---

(١) المقاصة: من قصصت الأثر؛ أي تتبّعته، وقاصصته، قصاصاً، ومقاصّة: إذا كان لك عليه دين مثل ما له عليك، فجعلت الدّين في مقابلة الدّين، مأخوذ من اقتصاص الأثر. المصباح المنير (٢/ ٥٠٥).

واصطلاحاً: هي إسقاط دين مطلوب لشخص على غريمه في مقابلة دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه. الموسوعة الفقهية الكويتية (٢١/ ١٣٩).

(٢) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٦): «وإذا شهدا بألف وقال أحدهما قضاه منها خمسمائة قبلت شهادتهما بالألف لاتفاقهما عليه؛ ولم يسمع قوله إنه قضاه؛ لأنه شهادة فرد، إلا أن يشهد معه آخر، وعن أبي يوسف رحمه الله أنَّه يقضي بخمسمائة؛ لأنَّ شاهد القضاء مضمون شهادته أن لا دين إلا خمسمائة».

(٣) سقط من «س».

قلنا: لم يكذبه فيما شهد له، بل كذبه فيما شهد عليه، وذلك لا يقدح في شهادته[1].

بيانه: أنَّ الشَّاهدين إذا شهدا لإنسان بمال، ثم شهدا عليه بمال لإنسان آخر فكذبهما المشهود عليه الذي هو مشهود له أولاً، يقضي له بما شهدا له، وإن كان هو يفسقهما فيما شهدا عليه؛ لأنَّ هذا تفسيق عن اضطرار، والموجب/ للرد هو التفسيق عن اختيار.

٦٩٨/أ

وكذلك لو شهد الشَّاهدان لرجل على رجل بألف درهم ومائة دينار، فكذبهما المشهود له في المائة دينار، تقبل شهادتهما على الألف درهم.

إلى هذا أشار في الجامع الصغير لقاضي خان، والفوائد الظهيرية، والجامع الصغير للإمام المحبوبي[2].

قال الفقيه أبو الليث في شرح الجامع الصغير: لا يحل للشاهد الذي يعلم القضاء أن يشهد على أصل الدَّين؛ لعلمه أن المدَّعى يدَّعي المال بغير حق[3].

قوله: [رحمه الله][4]: «**وفي الجامع الصغير رجلان شهدا على رجل بقرض ألف درهم**...»[5] إلى آخره.

والتفاوت بين مسألة الجامع الصغير وبين المسألة [التي ذكر قبلها][6]، ففي مسألة الجامع الصغير أنَّ أحد الشَّاهدين شهد ثانياً بقضاء المديون كل ما كان للمشهود له عليه، وفيما قبلها شهد بالقضاء في بعض ما شهد للمشهود له[7].

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٢).

(٢) ينظر: الكفاية شرح الهداية (٧/ ٣٧٩).

(٣) البناية شرح الهداية (٩/ ١٧١).

(٤) زيادة من: «س».

(٥)«...فشهد أحدهما أنه قد قضاها، فالشهادة جائزة على القرض لاتفاقهما عليه» الهداية (٣/ ١٢٦).

(٦) في «س»: [ذكرها].

(٧) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٤٢).

«**قلنا: هذا إكذاب في غير المشهود به الأول، وهو القرض**»(١)؛ أي: [المشهود به الأول، وهو القرض](٢) لم يوجد في حقه التكذيب وهو له، وإنَّما وجد التَّكذيب فيما عليه وهو الشَّهادة بالقضاء، وهو غير المشهود به الأول(٣).

وقد ذكرنا أنَّ مثله لا يضر، [فكان](٤) هذا التَّكذيب من المدَّعى راجعاً إلى ما شهد عليه، وهو القضاء لا إلى ما شهد له وهو القرض.

وحاصله أنَّ تفسيق المدَّعى الشُّهودَ يوجب الرد، وأمَّا تفسيق المدَّعَى عليه لا يوجب الردَّ؛ لأنَّ من زعم المدعى عليه أن الشُّهود كذبة فيما شهدوا به عليه، لأنَّه لو صدقهم لوجب الحق عليه باعترافه، فحينئذ لا يحتاج إلى الشُّهود، ولو اعتبر تفسيقه رداً للشهادة لما ثبت حكمٌ ما بشهادة الشُّهود.

وفيه انسداد باب القضاء بالشَّهادة وهو مفتوح، فعلم بهذا أن بتكذيب المدَّعَى عليه الشُّهود لا يلزم تفسيق الشُّهود، ولما كان كذلك كان تكذيب المدَّعِى الشُّهودَ في القضاء إنما كان في حال كونه مدَّعىً عليه في حق القضاء، فتكذيبهم فيه لا يوجب تفسيقهم؛ لما قلنا إن تكذيب المدَّعَى عليه لا يوجب التفسيق.

فإن قيل: ينبغي أن يكون هذا التكذيب مؤثراً في المدَّعى حتى لا يثبت القرض، وإن لم يكن مؤثراً في حق القضاء.

قلنا: ظهور التَّكذيب في حق القرض بناءً على ظهوره في حق القضاء، وقد قلنا: إنَّه لا يظهر في حق القضاء؛ لما ذكرنا أنَّ قضاء الدين ليس بمشهود به، فلا يظهر في حق القرض.

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٦).

(٢) ما بين المعكوفين مكرر في النسختين.

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٢).

(٤) في «ج»: [وكان].

«**وإذا شهد شاهدان أنَّه قتل زيداً يوم النحر بمكة**...»[(١)] إلى آخره.

وفي الذَّخيرة[(٢)]: «وإذا شهد أحد الشَّاهدين على القتل والآخر على إقرار القاتل بالقتل لا تقبل هذه الشَّهادة؛ لأن القتل فعلٌ، والإقرار قولٌ، والقول غير الفعل فاختلف المشهود به، وكذلك لو اتفقا على القتل واختلفا في المكان أو الزمان لا تقبل الشَّهادة؛ لأنَّ المشهود به قد اختلف، لأنَّ الفعل الثاني غير الفعل الأول حقيقةً وحكماً.

أما حقيقةً فظاهر؛ لأنَّ الأول حركات مَضَتْ، والثاني حركات يحدثها الله تعالى الآن.

وأمَّا حكماً؛ فلأنَّه لا يمكن أن يجعل الثاني إخباراً عن الأول حتى يصير تكراراً للأول وإعادةً له؛ لأنَّ الإخبار عن الفعل بالفعل لا يكون، [فكان][(٣)] الثاني فعلاً آخر غير الفعل الأول حقيقةً وحكماً.

وكذلك كل ما يكون من باب الفعل نحو الشجَّة وغير ذلك، فاختلاف الشُّهود في الإنشاء والإقرار، وفي الزمان أو في المكان يمنع قبول الشَّهادة.

وكذلك إذا اختلف في الآلة التي كان بها القتل، بأن شهد أحدهما أنَّه قتله [بالعصا][(٤)] الكبير، والآخر قتله بيده لا تقبل الشَّهادة؛ لأنَّ المشهود به قد اختلف؛ ولأنَّ القتل يختلف باختلاف الآلة».

وذكر فيها[(٥)]، وفي المغني أيضاً: «وكل شهادةٍ على فعل اختلف فيه الشَّاهدان في المكان فإنَّها لا تقبل، إلا في مسألة واحدة ذكرها داوود بن [رشيد][(٦)] عن محمد -رحمه الله- ذمي شهد عليه شاهدان فشهد أحدهما أنَّه رآه

---

(١) «...وشهد آخران أنَّه قتله يوم النحر بالكوفة، واجتمعوا عند الحاكم لم يقبل الشهادتين». الهداية (٣/ ١٢٧).

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٤٧٤).

(٣) في «ج»: [فكان].

(٤) في «ج»: [بالفضاء].

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٤٧٤).

(٦) في الأصل: داوود بن رستم، وهو خطأ، والصواب: داود بن رشيد.

=

يصلي في مسجد بني زائدة شهراً، وشهد آخر أنَّه رآه يصلي في مسجد بني عامر شهراً، أو شهد أحدهما أني رأيته يصلي بالكوفة سنة، وقال آخر: رأيته يصلي بالشام، فإني أجيز شهادتهما، وأجيز على الإسلام؛ ولكن لا أقتله».

لأنَّ الأولى ترجَّحت باتصال القضاء فلا ينتقض بالثانية، نظيره رجل معه ثوبان، أحدهما نجس فتحرى فصلى في أحدهما، ثم وقع تحريه على طهارة الآخر لا يجوز له الصلاة فيه؛ لأنَّ الأول اتصل بحكم الشَّرع فلا ينتقض هو بوقوع التَّحري في الآخر[1].

«**وإذا شهدا على رجل أنَّه سرق بقرةً واختلفا في لونها قطع**»، إلى قوله: «**وقالا: لا يقطع**»[2]، هذا الخلاف فيما إذا كان المدَّعى يدَّعي سرقة البقرة فقط، أمَّا/ إذا ادعى سرقة بقرة بيضاء أو سوداء لا تقبل شهادتهما بالإجماع؛ لأنَّه كذَّب أحد الشَّاهدين.

٦٩٨/ ب

وكذا الخلاف فيما إذا شهدا أنَّه سرق ثوباً، فقال أحدهما: هروي، وقال الآخر: مروي[3]، فإن اختلفا في الزمان أو المكان لم تقبل عندهم. كذا ذكره الإمام التمرتاشي [رحمه الله][4].

=

وهو داود بن رشيد أبو الفضل الخوارزمي، الإمام، الحافظ، الثقة، الخوارزمي، ثم البغدادي، مولى بني هاشم، رحال، جوال، صاحب حديث، من أصحاب محمد بن الحسن، من أصحاب حفص بن غياث، أصله خوارزمي سكن بغداد، روى عنه: مسلم، وأبو داود، وابن ماجة، وروى له البخاري، والنسائي مات سنة ٢٣٩هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء (١١/ ١٣٣)، الجواهر المضية (١/ ٢٣٧).

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٣)، البحر الرائق (٧/ ١١٥).

(٢) المسألة بتمامها: «وإذا شهدا على رجل أنَّه سرق بقرة واختلفا في لونها قطع، وإن قال أحدهما: بقرة، وقال: الآخر: ثوراً؛ لم يقطع، وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله، وقالا: لا يقطع في الوجهين جميعاً».

(٣) ثوب هروي-بالتحريك، ومروي بالسكون-منسوب إلى هراة، ومرو قريتان معروفتان بخراسان. ينظر: المغرب (١/ ٥٠٣).

(٤) سقط من: «س».

«**وقيل: الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة**»(١).

وأمَّا في لونين لا يتشابهان كالسواد والبياض لا تقبل شهادتهما بالإجماع، كذا ذكره الكرخي.

والأصح أن الكلَّ على خلافٍ. كذا في المبسوط(٢) والفوائد الظهيرية.

«**لأن أمر الحد أهم**»(٣)؛ أي: أمر الحد أعسر في الإثبات من الغصب؛ لأنَّ الحدَّ لا يثبت بالشَّهادة على الشَّهادة، ولا يثبت بشهادة النِّساء(٤).

ولا يثبت بأقل من الأربعة في الشُّهود بخلاف الغصب، فلما لم يثبت الغصب بمثل هذه الشَّهادة مع أنَّه أيسر ثبوتاً من الحَدِّ؛ فلأنْ لا يثبت الحد بهذه الشَّهادة أولى.

«**وله أنَّ التوفيق ممكن**»، إلى قوله: «**واللونان يتشابهان**»(٥)، فإن قيل: هذا احتيال وطلب توفيق لإثبات الحد وهو القطع، والحد يحتال [لدرئه](٦) لإثباته.

قلنا: القطع لا يضاف إلى إثبات الوصف؛ لأنَّهما لم يكلفا نقله، فصار كما إذا اختلف في ثياب السَّارق، وهذا لأنَّهما يكلفان بيان القيمة ليعلم أنَّه هل كان نصاباً، فأمَّا اللون فلا، وإذا لم يكن القطع مضافاً إلى بيان الوصف صار هذا بمنزلة الحقوق التي تثبت مع الشبهات، [فصح](٧) الاحتيال فيه

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٢) المبسوط (٩/ ١٦٢).

(٣) قال في الهداية (٣/ ١٢٧): «لهما أن السَّرقة في السَّوداء غيرها في البيضاء، فلم يتم على كل فعل نصاب الشهادة وصار كالغصب بل أولى؛ لأن أمر الحد أهم وصار كالذكورة والأنوثة».

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٥/ ٥٦٤).

(٥) تمام المسألة: «وله أنَّ التوفيق ممكن؛ لأنَّ التحمل في الليالي من بعيد واللونان يتشابهان أو يجتمعان في واحد». الهداية (٣/ ١٢٧).

(٦) في «ج»: [الدرءه].

(٧) في «ج»: [وصح].

لإثبات إحياء الحقوق بقدر الإمكان والتَّوفيق ممكن. كذا ذكره الإمام الكُشَّاني[١] -رحمه الله-.

«**واللونان يتشبهان**» كالحمرة والصفرة، «**أو يجتمعان**» بأن كان أحد جانبيها أسود والجانب الآخر أبيض، فإن قيل: لو كانت البقرة على هذين اللونين تسمى تلك البقرة حينئذ بلقاء[٢] لا سوداء ولا بيضاء، قلنا: نعم، ولكن في حق من يعرف اللونين، أما في حق من لا يعرف إلا أحدهما فهو عنده على ذلك اللون. كذا ذكره في سرقة[٣] المبسوط[٤].

وذكر فيه أيضاً: وأبو حنيفة [رحمه الله][٥] يقول: اختلفا فيما لم يكن يكلفا نقله، والتوفيق ممكن فتقبل الشَّهادة، كما لو اختلف شهود الزِّنا في الزانيين في بيتٍ واحدٍ.

وبيان الوصف أنَّهما لو سكتا عن بيان لون البقرة لم يكلفهما القاضي بيان ذلك، وبهذا يتبين أنَّه ليس من قبلت الشهادة، والاختلاف فيما ليس من صلب الشَّهادة، إذا كان على وجه يمكن التوفيق لا يمنع قبول الشَّهادة، وههنا التوفيق ممكن، بأن كان أحد جانبيها أبيض والآخر أسود»[٦].

---

(١) مسعود بن الحسن بن الحسين بن محمد بن إبراهيم الكشاني، روى عن الشيخ سيف الدين أبي محمد عبد الله بن علي الكندي والخطيب أبي نصر محمد بن الحسن الباهلي وشمس الأئمة السرخسي، روى عنه الإمام الصدر الشهيد حسام الدين مات سنة ٥٢٠هـ، له ثلاث وسبعون سنة. ينظر: الجواهر المضية (٢/ ١٦٨).

(٢) البلقاء: هي التي فيها سواد وبياض. ينظر: طلبة الطلبة (١/ ١١٧)، المعجم الوسيط (١/ ٧٠).

(٣) يعني في كتاب السرقة.

(٤) المبسوط (٩/ ١٦٣).

(٥) في «س»: [رضي الله عنه].

(٦) المبسوط (٩/ ١٦٣).

«**وكذا الوقوف على ذلك بالقرب منه**»[١]؛ أي: الوقوف على صفة الذكورة والأنوثة لا يكون إلا بعد القُرب منها، وعند ذلك لا يشتبه فلا حاجة إلى التوفيق». كذا في المبسوط[٢].

وقوله: **لأنَّ التّحمل في الليالي**؛ أي: أكثر السرقات تكون في الليالي، فكان التحمل فيها غالباً، بخلاف الغصب؛ «**لأنَّ التحمل فيه بالنهار**»؛ أي: غالباً، «**وكذا الوقوف على ذلك**»؛ أي: على وصف الذُّكورة والأنوثة.

«**ومن شهد لرجل أنّه اشترى عبد فلان بألف، وشهد آخر أنّه اشتراه بألف وخمسمائة فالشّهادة باطلة**»[٣]؛ لأنَّهما لم يتفقا على عقدٍ واحد؛ لأنَّ الشِّراء بألف غير الشِّراء بألف وخمسمائة، وكذلك البيع والكتابة، وإذا اختلف الشَّاهدان على نحو ما بينا.

وذكر شيخ الإسلام علاء الدين السمرقندي[٤] -رحمه الله- في شرح الجامع في [آخر][٥] الباب من الإقرار الذي يختلف فيه المنطق[٦].

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٢) المبسوط (٩/ ١٦٣).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٤) هو أبو الحسن علي بن محمد بن إسماعيل بن علي بن أحمد بن محمد بن إسحاق الإسبيجابي، السمرقندي، المعروف بشيخ الإسلام، من أهل سمرقند، من إسبيجاب -بلدة من ثغور الترك-، سكن سمرقند، وصار المفتي والمقدم بها، ولم يكن أحد بها وراء النهر يحفظ مذهب أبي حنيفة ويعرفه مثله، وظهر له الأصحاب والمختلفة، وعمر العمر الطويل في نشر العلم وتمييزه، له كتب منها: «الفتاوى»، «شرح مختصر الطحاوي»، توفي سنة ٥٣٥هـ.

ينظر: المنتخب من معجم شيوخ السمعاني (١/ ١٢٤٩)، ديوان الإسلام (١/ ١١٠)، الأعلام للزركلي (٤/ ٣٢٩).

(٥) في «س»: [آخر من].

(٦) ينظر: الكفاية شرح الهداية (٣/ ٣٩٠-٣٩١).

قال السيد الإمام: إذا ادَّعى الشـراء فشـهد أحـدهما بالشـراء بـألف، والآخر بالشراء بألف وخمسمائة [أنَّه][1] يقبل، ولو اختلف الجنس بـأن شـهد أحدهما بالشراء بألف درهم، والآخر بالشراء بمائة دينار لا يقبل؛ لأنَّ الشـراء الواحد قد يكون بألف ثم يصير بألف وخمسمائة، بأن يشتري بألف ثم يزيـد في الثمن خمسمائة، فقد اتفقا على الشـراء الواحد، أمَّا الشـراء الواحد فـلا يكـون شراءً بألف درهم ثم يصير شراءً بمائة دينار. كذا في الفوائد الظهيرية[2].

«**لأنَّ المقصـود**»: إثبـات السبب، «**وهـو العقـد**»[3]، فـإن قيـل: لا؛ بـل المقصود الحكم، وهو الملك لا السَّبب، لمـا أن الأسـباب لا تراعـى بـذاتها بل السبب وسيلة للمقصود، فكيف يكون إثبات سبب مقصوداً؟

قلنا: الحكم مقصود في حق العمل والانتفاع، حتى إذا ثبـت الحكـم لا يجب السؤال عن سببه، أنَّه بأيِّ سبب ثبت هذا الحكـم؛ فـإن الشَّـهادة بالملـك المطلق صحيح لما أنَّ المقصود لمباشر السبب حِل الانتفـاع، فبعـد مـا حصـل ذلك لا يبالي أنَّه بأيِّ سببٍ حصل؛ ولكـن لـو ثبـت الحكـم لا يثبـت إلا بسـبب معين، وقد وقع الاختلاف بين الشَّاهدين في حق ذلـك السـبب المعـين، فكـان إثبات ذلك السبب المعين مقصوداً للمـدَّعي والشَّـاهدين حتـى يثبـت/ الحكـم بناءً عليه، فكانت مقصودية السبب من حيث الأصالة؛ لأنَّ السبب هو الأصـل، إذا الحكم في وجوده بناء عليه، فلا شَكَّ في أصالة المبني عليه للبناء.

٦٩٩/ أ

وإلى هـذا أشـار في فصـل الكتابـة بقولـه: «**لأنَّ العتـق لا يثبـت قبـل الأداء، فكان المقصود إثبـات السـبب**»[4]، فعلـم بهـذا أنَّ المـراد بالأصـالة هـو تقدم ثبوته على غيره؛ لأنَّ الأصل هو الذي يتقدم وجوده على الفرع.

---

(١) سقط من «س».

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٤)، البناية شرح الهدايـة (٩/ ١٧٦)، درر الحكـام (٢/ ٣٨٥).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٤) الهداية (٣/ ١٢٧).

وقوله: «**لما بينا**»، إشارة إلى قوله: «**لأنَّ المقصود إثبات السبب**».

«**وكذلك الكتابة...**»[1] إلى آخره.

وفي الجامع الصغير لقاضي خان: والكتابة بمنزلة البيع إن كان الدَّعوى من العبد؛ لأنَّه يدعي العقد، وإن كان الدَّعوى من المولى لا يفيد؛ لأنَّ العقد غير لازم في حق العبد؛ بل هو متمكن من الفسخ [بالتعجيز][2].

وفي الجامع الصغير لشمس الأئمة -رحمه الله- بعد ما ذكر حكم اختلاف الشَّاهدين في البيع، فقال: وكذلك كل عقد لا يجب البدل فيه إلا بالتسمية، كالمكاتبة إذا [ادَّعاها][3] العبد وأنكرها المولى، والعتق على مال إذا ادَّعاه العبد وأنكره المولى، والخلع إذا ادَّعته المرأة وأنكره الزوج، فأمَّا إذا ادَّعى ذلك المولى أو الزوج، فقد ثبت العتق والطلاق بإقراره، وإنَّما بقي مجرد دعوى المال، وهو يدعي ألفاً وخمسمائة؛ فيقضي له عند شهادتهما بالألف لاتفاق الشَّاهدين عليه لفظاً ومعنى، ولأنَّ الزوج غير مكذب لمن شهد بالأقل؛ بل هو مدعي لذلك وزيادة عليه.

وإذا كان الدَّعوى من المرأة أو العبد، فالحاجة إلى القضاء بالسبب، وقد اختلف الشَّاهدان فيه، وفي النكاح إذا شهد أحد الشَّاهدين بألف والآخر بألف وخمسمائة فعلى قولهما هو باطل أيضاً؛ لأنَّ الحاجة إلى القضاء بالسبب، سواءٌ كان المدَّعى هو الزوج أو المرأة، والعقد بألف غير العقد بألف وخمسمائة.

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٢٧): «وكذلك الكتابة؛ لأنَّ المقصود هو العقد إن كان المدعي هو العبد فظاهر، وكذا إذا كان هو المولى؛ لأنَّ العتق لا يثبت قبل الأداء؛ فكان المقصود إثبات السبب».

(٢) في «س»: [والتعجيز].

(٣) في «س»: [ادعى].

وعند أبي حنيفة -رحمه الله-: إذا كان المدَّعى يدعي النكاح بألف وخمسمائة جازت الشَّهادة على الألف؛ لأنَّ التسمية تنفصل عن أصل العقد في النكاح.

ألا ترى أنَّ النكاح يصحُّ من غير تسمية البدل، وأنَّ البدل يجب فيه من غير ذكر، وقد اتفق الشَّاهدان على أصل العقد فيقضى به مع اختلافهما بالتسمية، ويجعل في القضاء بأصل العقد كأنَّهما لم يذكرا شيئاً من المسمى، ثم [قد][1] وقع الاختلاف بينهما في المال فيقضى بما اتفقا لفظاً ومعنى وهو الأقل إذا ادعى المدَّعى الأكثر كما في دعوى الدين.

وقوله: «**[والحاجة]**[2] **ماسّة إليه**»[3]؛ أي: إلى إثبات العقد، ليثبت الطلاق والعتاق بناءً عليه[4].

«**وإن كان الدّعوى من الجانب الآخر**» بأن قال الزوج: طلقتك على ألف وخمسمائة، والمرأة تدعي الألف، وكذلك مولى العبد وولي القصاص إذا ادَّعيا أكثر المالين[5].

«**لأنّه لا حظ له في الرهن فعريت الشّهادة عن الدّعوى**»[6]؛ أي: لا فايدة للراهن في هذه الدَّعوى، لأنَّه ليس له أن يسترد الرهن قبل قضاء الدين، فلما لم تُفد الدَّعوى فائدتها صارت كأنَّها لا دعوى[7].

وذكر الإمام المحبوبي -رحمه الله- في هذا، وقال: وفي الرهن إذا كان الراهن هو المدَّعى لم تقبل الشَّهادة؛ لأنَّه أقام البيِّنة على حق غيره، فإن الحَقَّ في الرهن للمرتهن دون الراهن، بدليل أنَّ للمرتهن أن يرد الرهن متى

---

(١) زيادة من «س».

(٢) في «س»: [الحاجة].

(٣) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٧).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٧).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٨)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٤٩)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٠٨).

شاء، والراهن ليس له ولاية استرداد الرهن متى شاء، فلا يفيد بينة الراهن على إثبات حق الغير(١).

«**وإن كان المدّعى هو المرتهن فهو بمنزلة دعوى الدين**»؛ أي: يقضي بأقل المالين إجماعاً.

فإن قلت: الرهن لا يثبت إلا بإيجاب وقبول؛ فكان عقداً كسائر العقود، فلما كان كذلك كان اختلاف الشَّاهدين فيه في قدر المال كان بمنزلة اختلافهما في البيع [والشراء](٢) في قدر الثمن، وهناك لا تقبل شهادتهما؛ لاستلزام تكذيب المدَّعى أحد الشَّاهدين، فكذلك ههنا؛ لأنَّ عقد الرهن بألف وخمسمائة غير عقد الرهن بألف، فيجب أن لا يقبل دعوى الرهن، [وإن](٣) كانت الدَّعوى من المرتهن(٤).

قلت: لما كان عقد الرهن غير لازم في حق المرتهن؛ لما ذكرنا أن له ولاية الرد متى شاء جعل عقد الرهن في حقه كعدمه، [فكان](٥) الاعتبار لدعوى الدَّين؛ لأنَّ الرهن لا يكون إلا بعد تقدم الدَّين، فتقبل البيِّنة في حق ثبوت الدين كما في سائر الديون، ويثبت الرهن بالألف ضمناً وتبعاً للدين(٦). إلى هذا أشار الإمام قاضي خان -رحمه الله-.

«**وإن كان بعد مضي المدة والمدّعى هو الآجر، فهو دعوى الدّين**»(٧)، والحكم في الدين هو أن يلزم على المدعى عليه ما اتفق عليه الشَّاهدان، ولا يلزم ما اختلفا فيه، وإنَّما قيد بقوله: «**والمدّعى هو الآجر**»؛ لأنَّه لو ادَّعى

---

(١) ينظر: الكفاية شرح الهداية (٣/ ٣٩١).

(٢) في «س»: [أو الشراء].

(٣) في «ج»: [فإن].

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٨).

(٥) في «ج» : [وكان].

(٦) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٨).

(٧) الهداية (٣/ ١٢٧).

المستأجر عقد الإجارة بعد انقضاء مدة الإجارة كان ذلك منه اعترافاً بمال الإجارة فيجب عليه ما اعترف/ ، فلا حاجة فيه حينئذ إلى اتفاق الشَّاهدين أو اختلافهما[١]. ٦٩٩/ ب

وقوله: «**فأمّا النكاح؛ فإنّه يجوز بألف استحساناً**»[٢].

وفي الفوائد الظهيرية: وفي النكاح إن كان المدَّعى هو الزوج فالجواب فيه كالجواب في دعوى البيع والشراء؛ لأنَّ الحاجة هنا إلى إثبات العقد؛ لأنَّ ملك النكاح لا يثبت عليها بدعوى الزوج، فكانت الحاجة إلى إثبات العقد.

وإن كان المدَّعى هو المرأة [فالجواب][٣] فيه عند أبي حنيفة - رضي الله عنه - كالجواب في دعوى الدَّين، وعندهما الجواب فيه كالجواب في دعوى البيع.

وجه قولهما أنَّ الحاجة هنا إلى إثبات العقد لامتناع العقد بإقرار المرأة وحدها، والنكاح بألف غير النكاح بألف وخمسمائة، كالبيع والشراء حذو القذة بالقذة.

ولأبي حنيفة - رحمه الله - أنَّ التسمية في النكاح كما تصح عند العقد تصح بعده، فإنَّه لو تزوجها ولم يسمِّ لها مهراً ثم سمَّى لها مهراً بعد ذلك صحت التسمية، [والتسمية][٤] في الصحة لا تفتقر إلى إنشاء العقد، إنما تفتقر إلى قيام العقد[٥].

وقيام العقد تارةً يكون حالة الابتداء، وطوراً يكون حالة البقاء، والبيِّنة على العقد لا تقبل حالة البقاء؛ لأنَّ البقاء ثابت لعدم الدليل المُزِيل، والشَّهادة على ما لا يعرف لعدم الدليل المزيل لم تقبل، كالشَّهادة على النفي، فإذا لم يكن إثبات البقاء بالبيِّنة لا يشترط لقبول البيِّنة على التسمية

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٧٨).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٧).

(٣) في «ج»: [والجواب].

(٤) في «س»: [فالتسمية].

(٥) ينظر: المبسوط (٥/ ٧٠).

قبول البيِّنة على بقاء العقد، وابتداء العقد ليس بشرط لصحة التسمية، فلم يكن قبول البيِّنة شرطاً لا ابتداء ولا بقاء لصحة القضاء بالتسمية[(١)].

وإن كان كذلك كانت البيِّنة القائمة على التَّسمية والبيِّنة القائمة على المنفرد سواءً، بخلاف البيع؛ لأنَّ البيِّنة على التَّسمية، فإذا امتنع القبول في حق العقد امتنع القبول في حقِّ التسمية، بخلاف ما إذا كان المدَّعى هو الزوج؛ لأنَّ الحاجة فيه إلى إثبات ملك النكاح، وأنَّه لا يثبت بإقرار الزوج إنما يثبت متصلاً بابتداء العقد، وقد تعذر إثبات العقد ابتداءً بالبيِّنة؛ لأنَّ العقد بألف غير العقد بألف وخمسمائة، وفيما إذا كانت المرأة هي المدَّعية ملك النِّكاح يثبت عليها النكاح بإقرارها؛ لأنَّها هي محل لإثبات ملك النكاح[(٢)].

والصدر الإمام الشهيد [رحمه الله][(٣)] قال في الكتاب: وفي النكاح سواء كان المدَّعى هو الزوج أو المرأة، إذا اختلف الشَّاهدان في قدر المهر والمدَّعى يدعي بالأقل أو بالأكثر، يقضي بالنكاح بأقل المالين عند أبي حنيفة رحمه الله، وفيه نظر.

والجواب فيه على التَّفصيل الذي ذكرنا في عامة النُّسخ، والوجه ما قلنا.

قوله -رحمه الله-: «**يقضي بالأقل لاتفاقهما عليه**»[(٤)]، فإن قيل: بل في هذا تكذيب المدَّعى لأحد الشَّاهدين كما في البيع، قلنا: المال ليس بمقصود هاهنا، لما أنَّ النكاح يجوز بدون ذكر المال، ولو لزم التكذيب إنما لزم في البيع، فالتَّكذيب فيه لا يوجب التَّكذيب في الأصل، وهو العقد بخلاف البيع، فإنَّ المال مقصود فيه، فالتَّكذيب [بالمقصود][(٥)] يوجب نفي الحكم لانعدام نصاب الشَّهادة.

---

(١) ينظر: المبسوط (٥/ ٧٠).

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٦).

(٣) زيادة من «س».

(٤) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٥) في «س»: [في المقصود].

«**وقيل الخلاف في الفصلين**»[1]، أي: خلاف أبي حنيفة مع صاحبيه [رحمها][2] الله في موضعين، وهما ما إذا كان المدَّعى الزوج وما إذا كان المدَّعى المرأة.

وقوله: «**هذا أصح**»[3]، مخالف لما ذكرنا في رواية الفوائد الظهيرية؛ بأن هذه الشَّهادة لا تقبل على قولهما.

وأمَّا الجواب على قول أبي حنيفة [رحمه الله][4] فعلى التفصيل، إن كان المدَّعى هو الزوج فلا تقبل، وإن كان الدَّعوى من قبل المرأة تقبل، جعل هذا القول أصح فيها، وذكر وجه الأصح فيها وقد ذكرناه[5].

وأمَّا وجه الأصح في رواية الكتاب ما ذكره من دليل في الطرفين [من قوله][6] لهما: «**إن هذا اختلاف في العقد**»، إلى أن قال: «**ولأبي حنيفة** [رحمه الله][7]**أنَّ المال في النكاح تابع والأصل فيه الحل** ...» إلى آخره، وإليه أشار بقوله: «**والوجه ما ذكرناه**»؛ لأنَّ هذا الدَّليل من الطَّرفين لا يفرق بين أن يكون المدَّعى الزوج أو المرأة، والله أعلم.

---

(١) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٨): «ثم قيل: الاختلاف فيما إذا كانت المرأة هي المدعية، وفيما إذا كان المدعي هو الزوج إجماع على أنَّه لا تقبل؛ لأنَّ مقصودها قد يكون المال ومقصوده ليس إلا العقد، وقيل: الاختلاف في الفصلين».

(٢) في «س»: [رحمهم].

(٣) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٤) سقط من: «س».

(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٦)، درر الحكام (٢/ ٣٨٧)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٠٩).

(٦) سقط من: «ج».

(٧) سقط من: «س».

فصل

في الشَّهادة على الإرث.

لما فرغ من بيان أحكام شهادة تتعلق بالأحياء، شرع في هذا الفصل في بيان أحكام شهادة تتعلق بالأموات، إذ الموت بعد الحياة وجوداً، فكذا حكمه ذكراً.

«**ولا يكلف البيّنة أنَّه مات وتركها ميراثًا له**»[١]، هذا بالإجماع، لكن على اختلاف التخريج، فعند أبي يوسف [رحمه الله][٢] نسب أنَّه لا يقول في الميراث باشتراط الجر والانتقال من المورث إلى الوارث في قبول البيِّنة.

وأمَّا أبو حنيفة و محمد -رحمهما الله- وإن كانا يشترطان ذكر الجر والانتقال إلى الوارث في الشَّهادة ولم يشترطا ذلك هنا؛ لأنَّ المدَّعى أثبت لمورثه يداً في المدَّعى بما أقام من البيِّنة؛ لأنَّ يد المودع/ والمستعير يد المودع والمعير، فصار كأنَّه أقام البيِّنة أن أباه مات والدار في يده، ولو كان كذلك كانت البيِّنة مقبولة، فكذا هنا. إلى هذا أشار في الفوائد الظهيرية[٣].

٧٠٠/ أ

«**وأصله أنَّه متى ثبت ملك المورث**»، أي: مطلق من غير أن يثبت أنَّه كان مالكاً له وقت الموت.

«**إن ملك الوارث ملك المورث**»، لكون الوراثة خلافة، ولهذا يرد بالعيب، ويُرد عليه بالعيب، ويصير مغروراً فيما كان المورث مغروراً فيه[٤].

---

(١) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٢٨): «ومن أقام بينة على دارٍ أنَّها كانت لأبيه أعارها، أو أودعها الذي هي في يده؛ فإنه يأخذها ولا يكلف البينة أنَّه مات وتركها ميراثاً له».

(٢) سقط من : «س».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨١).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨١)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٥٧).

«**وهما يقولان إن ملك الوارث متجدد في حق العين، حتى يجب عليه الاستبراء في الجارية الموروثة**»(١).

فإن قلت: ما جوابهما عن بينة قامت للمدَّعِي بأنَّ هذا العين كان ملكاً لهذا المدَّعى، فإنَّه يقضي للمدَّعِي وإن لم يشهدوا أنَّه للمدعي في الحال.

وكذلك في مسألة هي أشبه لمسألتنا هذه، وهي أنَّ من ادَّعى عيناً في يد إنسانٍ أنَّه اشتراه من فلان الغائب، وأقام البيِّنة على الشراء، ولم يُقم [البيِّنة](٢) على ملك البائع، وأنكر ذو اليد ملك البائع، فإنَّه يحتاج إلى إقامة البيِّنة أنَّ الملك لبائعه، [فإذا](٣) أقام البيِّنة على ذلك حتى شهد الشُّهود أنَّه كان للبائع يقضي للمشتري، وإن لم ينصوا على أنَّه كان ملكاً للبائع يوم البيع بثبوته اقتضاءً، فيجب أن يكون الحكم هنا كذلك؛ لما أن كل واحد من الإرث والشراء سبب للملك(٤).

قلت: إنَّهما يجيبان عن هذا، ويقولان: إنَّ كون هذا العين ملكاً للميت يوم الموت ثابت باستصحاب الحال دون البيِّنة، والثابت باستصحاب الحال حجة لإبقاء ما هو ثابت لا لإثبات ما هو غير ثابت، كالملك الثابت بظاهر اليد يصلح لإبقاء ما هو ثابت لا لإثبات ما هو غير ثابت، وهو الأخذ بالشفعة إذا أنكر المشتري ملكه، فكذا هاهنا مالكيَّة الوارث لم تكن ثابتة، وإنَّما يثبت للحال(٥).

فكان ملكاً متجدداً من وجه حتى يحل لو كانت صدقة، ويجب الاستبراء على الوارث إن كانت جارية.

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٢) سقط من: «ج».

(٣) في «س»: [وإذا].

(٤) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٢٧٤).

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٧).

فبأحد الاعتبارين إن وجب القضاء بهذه البيِّنة، فبالاعتبار الآخر لا يجب بالشَّك، بخلاف ما لو شهدوا أنَّها كانت للمدَّعي وهو حي، إذ ليس في القضاء بتلك الشَّهادة إثبات أمر لم يكن؛ لأن ملك المدَّعى إذا ثبت في الماضي يبقى إلى وقت آخر، واستصحاب الحال حجَّةٌ فيه(١).

أما ههنا فاستصحاب الحال لا يصلح لإثبات المالكيَّة للوارث؛ لأنَّها لم تكن ثابتة من الوجه الذي قلنا، وبخلاف مسألة الشراء؛ لأنَّ ملك المشتري مضاف إلى الشراء الثابت بالبيِّنة لا إلى بقاء ملك البائع في المبيع، وإن كان لابد لإثبات ملك المشتري من بقاء ملك البائع؛ لأن الشراء آخرهما وجوداً، وأنَّه سبب موضوع للملك حتى لا يتحقق من غير إيجاب الملك فيكون مضافاً إلى الشراء، وأنَّه ثابت بالبيِّنة(٢).

وأمَّا ههنا ثبوت الملك للوارث مضافاً إلى كون المال مِلكاً للميت وقت الموت، لا إلى الموت الثابت معاينةً؛ لأنَّ الموت ليس سبب موضوع للملك؛ بل هو موضوع لإبطال الحياة؛ ولا لإيجاب الملك، فكم من موت ليس فيه إيجاب الملك لأحد، ومن هذا وقع الفرق في اليمين بين التعليق بالشِّراء وبين التعليق بالموت، حتى لو قال لأمةٍ: إن اشتريتك فأنت حرَّةٌ صح اليمين، ولو قال: إن مات مولاك فأنت حرَّةٌ والحالف وارثه؛ لا يصح اليمين، وبقاء ملك الميت إلى يوم الموت فيما نحن فيه ثابت باستصحاب الحال، وأنَّه لا يصلح لإثبات ما لم يكن ثابتًا إن صلح لإثبات ما كان ثابتاً(٣). إلى هذا أشار الإمام المحبوبي -رحمه الله- في الجامع الصغير.

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٧).
(٢) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٧، ٣٧٨).
(٣) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٨).

«**فلا بد من النقل**»(١)؛ أي: لابد أن يقول الشُّهود أنَّه مات وتركها ميراثاً له، وهو تفسير الجر في الشَّهادة في المواريث(٢).

«**إلا أنَّه يكتفى بالشَّهادة**»، هذا استثناء عن ما يتصل به، وهو قوله: «**فلا بد من النقل**»، يعني: أنَّ عندهما لابد من النقل والجر، حتى لو شهد الشُّهود أنَّها كانت لأبيه، ولم يجروا الميراث إلى المدَّعى، ولم يقولوا: إن أباه مات وتركها ميراثاً له ولا يعلم له وارثاً غيره، لا يقبل القاضي شهادته.

إلا أنَّ الشَّهادة على قيام ملك المورث وقت الموت على الدار، أو على قيام يد المورث على الدار وقت الموت قائمة مقام قولهم: إنَّها كانت لأبيه وتركها ميراثاً له(٣).

والدليل على هذا أيضاً ما ذكره في الذَّخيرة(٤) والمغني: «وإذا ادَّعى داراً في يد إنسانٍ أنَّها له ورثها عن أبيه، وجاء بشهودٍ شهدوا أنَّها كانت لأبيه إلى أن مات وتركها ميراثاً له لا يعلم له وارثاً غيره، فالقاضي يقبل هذه الشَّهادة ويقضي بالدار للمدَّعي، وهذا ظاهر، وكذلك إذا شهدوا أنَّ أباه مات وترك هذه الدار ميراثاً له، وكذلك إذا شهدوا أنَّها كانت لأبيه يوم الموت، فالقاضي يقبل هذه الشَّهادة ويقضي بالدار للمدَّعي.

وإن لم يشهدوا أنَّه/ تركها ميراثاً له، وكذلك إذا شهدوا أنَّها كانت في يد أبيه إلى أن مات، أو شهدوا أنَّها كانت في يد أبيه يوم الموت، فالقاضي يقبل هذه الشَّهادة ويقضي بالدار للمدَّعي؛ لأن الشَّهادة باليد يوم الموت شهادة بالملك له يوم الموت؛ لأن اليد المجهولة تنقلب يد ملك عند

٧٠٠/ ب

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٢٨): «ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث الفقير، فلابد من النقل، إلا أنَّه يكتفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال ضرورة».

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٢).

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٥٩)، حاشية رد المحتار (٥/ ٤٩٦).

(٤) المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٧).

الموت؛ لأنَّ الظَّاهر من حال من حضره الموت أن يسوِّي أسبابه ويبين ما كان عنده من الودائع أو المغصوب، فإذا لم يبين فالظَّاهر أن ما في يده ملكه، فجعلنا اليد عند الموت يد ملك من هذا الوجه.

وروى الحسن بن زياد، وعلي بن يزيد الطبري، -صاحب محمد بن الحسن -رحمهم الله-: أنَّه لا يقبل الشَّهادة في هذه الصورة؛ لأنَّهم شهدوا بيد عَرَف القاضي زوالها، ولم يشهدوا بالملك للمورث.

ولكن ما ذكر في ظاهر الرِّواية أصح؛ لما ذكرنا أنَّ الأيدي المجهولة عند الموت تنقلب يد ملك، فكانت هذه الشَّهادة بالملك من حيث المعنى، ولو شهدوا أنَّها كانت لأبيه، ولم يجروا الميراث إلى المدَّعى، فالقاضي لا يقبل هذه الشَّهادة في قول أبي حنيفة ومحمد [رحمهما الله](١)، وهو قول أبي يوسف -رحمه الله- أولاً ثم رجع أبو يوسف عن هذا القول، وقال: تقبل هذه الشَّهادة ويقضي بالدار للمدعي».

«ولو [شهدوا](٢) أنَّها لأبيه لا تقبل الشَّهادة.

ذكر محمد المسألة في كتاب «الدَّعوى» من غير ذكر خلاف.

[وقد](٣) اختلف المشايخ فيه، منهم من قال: لا تقبل هذه الشَّهادة على قول أبي حنيفة ومحمد -رحمهما الله- وعلى قول أبي يوسف [رحمة الله عليه](٤) تقبل؛ لأنَّهم شهدوا بالملك للميت، والثابت للوارث غير ما كان ثابتاً للمورث.

فأبو يوسف اعتبر جانب الملك، ولا استحالة في جانب الملك، وهما اعتبرا جانب المالكيَّة، فقال: أثبتنا المالكيَّة للميت في الحال، فكانت

---

(١) سقط من «س».

(٢) في «س»: [شهدا].

(٣) في «ج»: [فقد].

(٤) في «س»: [رحمه الله].

هذه الشَّهادة بالمستحيل، ومنهم من قال: لا تقبل هذه الشَّهادة بلا خلاف»[١].

«ثم اعلم أنَّ الشَّاهدين إذا شهدا بأنَّ هذا المدَّعى ابن الميت ووارثة لا نعلم له وارثاً آخر، صار المشهود له معلوماً للقاضي فيقضي بشهادتها، فقد [شرط][٢]مع بيان السبب أنَّ يقول: وهو وارثه لا[نعلم][٣] له وارثاً سواه.

ولا شك أنَّ قولهما [ووارثه] شرط فيمن يحتمل الحجب والسقوط بحال، فأمَّا فيمن لا يحتمل الحجب والسُّقوط بحال، نحو الأب والأم والابن والبنت، هل هو شرط؟ فقد اختلف المشايخ فيه، والصحيح أنَّه لا يشترط»[٤].

«وأمَّا قول الشَّاهدين: لا نعلم له وارثاً آخر ليس من صلب الشَّهادة، وإنَّما هو لإسقاط مؤنة اللوم عن القاضي، فإن بدونه القاضي يتلوَّم زماناً»[٥].

«**وكذا على قيام يده**»[٦]؛ أي: يكتفى بالشَّهادة على قيام يده.

وقوله: «**على ما نذكره**»، إشارة إلى ما ذكر بعده بقوله: «**لأنَّ الأيدي عند الموت تنقلب يد ملك، والأمانة تصير مضمونة بالتحميل**»[٧]، بأنَّ يموت المودع من غير بيان الوديعة، فإنَّها وديعة لفلان، وذلك لأنَّه لما مات بدون البيان، فقد ترك الحفظ، والمودَع إذا ترك حفظ الوديعة كان متعدياً، والتَّعدي موجب للضمان، ثم لما صار المودَع ضامناً صار المضمون ملكاً له، فثبت أن الشَّهادة على اليد عند الموت شهادة على الملك عند الموت،

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٨).
(٢) في «ج»: [شرطت].
(٣) في «ج»: [يعلم].
(٤) المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٠).
(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٣٧٠).
(٦) الهداية (٣/ ١٢٨).
(٧) الهداية (٣/ ١٢٨).

والملك الثابت عند الموت ينتقل إلى الوارث ضرورةً؛ [ولذلك][(١)] استغني عن ذكر الجر في الشَّهادة. إلى هذا أشار الإمام قاضي خان وغيره[(٢)].

فإن قلت: [مشكل][(٣)] يشكل على قوله هذا: «**وهو أنَّ الأيدي عند الموت تنقلب يد ملك**» مسائل:

وهي أنَّهم لو شهدوا أن أباه دخل في هذه الدار ومات فيها، أو شهدوا أنَّه كان فيها حتى مات، أو شهدوا أنَّه مات فيها، أو شهدوا أنَّه مات وهو قاعد على هذا البساط، أو نائم على هذا الفراش، أو شهدوا أنَّه مات وهذا الثوب موضوع على رأسه، لا تقبل هذه الشَّهادة حتى لا يستحق الوارث شيئاً من هذه الأشياء [كلها][(٤)]، وإن كانت هذه الأشياء في يد مورثه وقت الموت[(٥)].

قلت: خرج الجواب عن هذه المسائل [كلها][(٦)] مما ذكره بقوله: «**بواسطة الضمان**»، وهذه الأشياء ليست بموجبة للضمان، وإن كانت في يده في حال الموت.

وذكر الإمام التمرتاشي [رحمة الله عليه][(٧)]، بعد ذكر هذه المسائل: لم يستحق المدَّعى بهذا شيئاً؛ لأنَّ اليد على المحل لا تثبت بهذه الأشياء، بدليل أنَّه لا يصير غاصباً ولا يصير ذو اليد مقِرَّاً له، فكذا في الشَّهادة، بخلاف الشَّهادة بالركوب والحمل واللبس؛ لأنَّ اليد تثبت بهذه الأشياء، بدليل أنَّه يصير غاصباً بهذه الأشياء[(٨)].

---

(١) في «س»: [فلذلك].

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٦)، رد المحتار (٧/ ٢١٦).

(٣) زيادة من :«ج».

(٤) سقط من: «س».

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٨٦)، بدائع الصنائع (٦/ ٢٧٥)، فتح القدير (٧/ ٤٥٩).

(٦) زيادة من : «س».

(٧) في «س»: [رحمه الله].

(٨) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٥٩).

«**فصار بمنزلة الشّهادة على قيام ملكه**»[١]؛ أي: فصار قول الشُّهود بأنَّها كانت في يده وقت الموت بمنزلة الشَّهادة بأنَّها كانت ملكه وقت الموت.

«**وإن/قالوا لرجل حيٍّ يشهد أنّها كانت في يد المدّعى منذ أشهر لم تقبل**»[٢]؛ يعني: إذا كانت الدار في يد رجلٍ فادَّعاها رجلٌ آخر، وليست الدار في يده أنَّها له فشهد الشُّهود على هذا الطَّريق.

٧٠١/أ

قيد بقوله: «**حيٌّ**»؛ لأَنَّه لو شهدوا للميت بأنَّها كانت في يده وقت [موته][٣] تقبل الشَّهادة بالإجماع، وتكون الدار لوارثه، وقد ذكرناه[٤].

وقيد بقوله: «**أنّها كانت في يد المدّعى**»؛ لأنَّهم لو شهدوا أنَّها كانت له تقبل بالاتفاق. كذا في الجامع الصغير لقاضي خان[٥].

وأمَّا قوله: «**منذ أشهر**»، فوجوده كعدمه، فإنَّ هذا الخلاف ثابت فيما إذا لم يذكره، فإنَّه ذكر الإمام التُّمرتاشي: شهدوا لحي أنَّ العين كان في يده لم تقبل؛ لأنَّ اليد محتملة يد غصبٍ، أو يد ملك، فإن كانت يد غصبٍ عن ذي اليد لا يجب إعادته، وإن كانت يد ملك يجب؛ فلا يجب بالشك[٦].

وعن أبي يوسف -رحمه الله-: تقبل؛ لأنّ اليد حقٌّ مقصودٌ كالملك، فالملك متى ثبت يبقى إلى أن يوجد المزيل، فكذا في اليد، [فصار][٧] كما لو شهدوا بالآخر من المدَّعى، يعني: أن الشَّاهدين إذا شهدا بأنَّ الدار كانت في يد المدَّعى وأخذها المدَّعَى عليه الذي هو صاحب اليد تقبل شهادتهما،

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٣) سقط من: «ج».

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٣).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٣).

(٦) ينظر: البحر الرائق (٧/ ١١٩)، حاشية رد المحتار (٧/ ١٨).

(٧) في «س»: [وصار].

وترد الدار إلى المدَّعى، وكذلك إذا أقرَّ المدَّعَى عليه بأنَّها كانت في يد المدَّعِي، على ما ذكر في الكتاب[١].

«**لأنّ اليد منقضية**»[٢]؛ أي: يد المدَّعى زائلة وليست بقائمة، حتى تحمل على الملك باعتبار الظاهر[٣].

«**وهي متنوعة إلى ملك، وأمّانة، وضمان**»، بأنْ كانت يد غصب، فلما تنوعت اليد إلى هذه الأوجه الثلاثة لم يجب الرد؛ لأنَّه لو وجب الرد من وجه لم يجب من وجهين، فلا يجب بالشَّك[٤].

«**وبخلاف الأخذ**»، فإن الأخذ موجب للرد شرعاً.

«**ولأنَّ يد ذي اليد معاين، ويد المدّعى مشهود به**»، والمعاين راجح؛ لأنَّ المعاينة توجب العلم، والشَّهادة توجب عليه الظَّنَّ، فما كان يوجب العلم أولى[٥].

فإن قلت: هذا الذي عليه هو ترجيح جانب المعاينة على جانب الشَّهادة عمل على خلاف العمل في سائر المواضع، فإن في سائر المواضع أينما كان العمل بالبينات أكثر إثباتاً كان تلك البيِّنة أولى بالعمل، حتى قلنا برجحان بينة الخارج على بينة ذي اليد في دعوى الملك المطلق؛ لكون بينة الخارج أكثر إثباتاً، وهو الملك واليد، فلما ترجحت هناك بينة الخارج على البيِّنة واليد، أعني بينة ذي اليد ويده؛ فلأن تترجَّح بينة الخارج هنا على اليد المجردة أولى[٦].

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٩/ ١٤٣)، بدائع الصنائع (٥/ ١٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٣)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٧).

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٧).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٤).

(٦) ينظر: المحيط البرهاني (٩/ ٢٢)، الغرة المنيفة (١/ ١٨٤)، البناية شرح الهداية (٩/ ٣٢٧)، العناية شرح الهداية (٨/ ١٧٥).

قلت: ذاك مُسلَّم فيما لا يتنوع ما أثبتته البيِّنة، والملك المطلق لا يتنوع إلى أمانة وضمان، وعدم وجوب الردَّ هنا إلى المدَّعى باعتبار احتمال اليد هذين النوعين؛ ولكن باعتبار احتمال يد الملك موجب للرد، فلما تعارضت الأيدي على هذه الأوجه أوجب الشَّكَّ في الرد فلم يرد.

وأمَّا في دعوى الملك المطلق خلص ما يوجب الرد، وهو الملك عن التنوع، فعُمل بما هو موضوع البينات، وهو أنَّ ما كان منهما أكثر إثباتاً فهو أولى.

«**وإن أقرّ بذلك المدعى عليه**»[1]؛ يعني: قال المدعى عليه: إن هذه الدار كانت في يد المدَّعى هذا.

«**لأن الجهالة في المقَرّ به لا تعنى صحة الإقرار**»[2]، بل يجب عليه بيان ما أقر به، حتى لو قال: لفلان علي شيء يصح، ويجب عليه البيان، وكذلك لو شهد الشَّاهدان أن المدَّعَى عليه أقرَّ أنَّها كانت في يد المدَّعِى تقبل شهادتهما[3].

«**لأنّ المشهود به ههنا الإقرار وهو معلوم**»[4]، وإنَّما الجهالة في المقر به وذلك لا يمنع القضاء، كما لو ادعى عشرة دراهم فشهدوا على إقرار المدعى عليه أنَّ له عليه شيئًا، جازت الشَّهادة، ويأمر بالبيان. كذا في الجامع الصغير لقاضي خان [رحمه الله والله أعلم بالصواب][5][6].

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٣) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٦٠)، بدائع الصنائع (٧/ ٢١٤).

(٤) الهداية (٣/ ١٢٨).

(٥) سقط من: «س».

(٦) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٧)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦١).

[باب الشَّهادة على الشَّهادة]

لما فرغ من بيان أحكام شهادة الأصول، شرع في بيان أحكام شهادة الفروع، وذكر على هذا التَّرتيب؛ لأنَّ الفرع مستدع تقدم الأصل.

«**الشَّهادة على الشَّهادة جائزة**»[١]، وهذا استحسان، والقياس أن لا يجوز؛ لأنَّ الشَّهادة عبادةٌ بدنيَّةٌ لزمت شاهد الأصل، وليست بحق للمشهود له؛ بدليل أنَّه لا تجوز الخصومة فيها، والإجبار عليها، والنيابة لا تجري في [العبادة][٢] البدنيَّة؛ إلا أنَّهم تركوا القياس وعملوا بالاستحسان[٣].

وفي فتاوى قاضي خان: الشَّهادة على الشَّهادة جائزة في الأقارير والحقوق، وأقضية القضاة وكتبهم، وكل شيء إلا في [الحدود][٤] والقصاص[٥].

وفي المغني: «الأصل أن كل ما يثبت [بشهادة][٦] النِّساء مع الرجال يثبت بالشَّهادة على الشَّهادة؛ لأنَّ الشَّهادة على الشَّهادة [نظير][٧] شهادة النِّساء مع الرجال؛ لأنَّ الممكن في الشَّهادة على الشَّهادة تهمتان، تهمة الكذب/ في الأصول، وتهمة الكذب في الفروع، والمتمكن في شهادة النِّساء مع الرجال تهمتان أيضاً، تهمة الكذب بسبب عدم العصمة، وتهمة الضلال والنسيان، فكانتا نظيرتين، إلَّا أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة إنَّما تقبل حالة العجز عن الأصول، وشهادة النِّساء مع الرجال تقبل مع القدرة على

٧٠١/ ب

(١) «... في كل حق لا يسقط بالشبهة». الهداية (٣/ ١٢٩).
(٢) في «ج»: [العباد].
(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٥).
(٤) في: «س»: [الحد].
(٥) فتاوى قاضي خان (٢/ ٣٠١).
(٦) في: «ج» [شهادة].
(٧) في : «س»: [نظيره].

شهادة الرجال، لأنَّ شهادة الفروع بدلٌ من كل وجه؛ لأن [الفروع][(١)] لم تعاين بسبب الحق؛ إنما عاينه الأصل.

فأمَّا شهادة النِّساء نظيرة شهادة الرجال من حيث معاينة سبب الحق، وإنَّما البدليَّة من حيث الصُّورة، فلهذا افترقا»[(٢)].

قوله: «**إلا أنَّ فيها شبهة من حيث البدليّة**»[(٣)].

فإن قلت: لو كان فيها معنى البدليَّة لما جاز الجمع بين الأصل والفرع في الشَّهادة؛ لأنَّه لا يجوز الجمع بين البدل والمبدَل؛ ولهذا لا يجوز الجمع بين الوضوء والتيمم، ولا بين غَسل الرجل ومسح الخُفِّ، وههنا يجوز الجمع بين الشَّاهد الأصلي والشَّاهد الفرعي على ما يجيء من رواية الأسرار[(٤)].

وكذلك ذكر في الخلاصة: ولو شهد أحد الشَّاهدين على شهادة نفسه، وشهد الآخر على شهادة رجل آخر تقبل[(٥)]. وهكذا أيضاً في فوايد الإمام مولانا حميد [الدين][(٦)] الضرير [رحمه الله][(٧)].

وإنَّما لا يجوز ههنا إذا شهد أحد الشَّاهدين على شهادة نفسه، وهو أيضاً شهد مع آخر على شهادة أصل آخر، للتنافي في حقه؛ لأنَّ معنى الأصالة يقتضي مشاهدة الحق، ومعنى الفرعيَّة تقتضي عدم مشاهدة الحق، وهما يتنافيان، مع أن القياس فيه الجواز أيضاً على ما يجيء[(٨)].

---

(١) في «س»: [الفرع].

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٣٩٢).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٧)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٢).

(٥) ينظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢٣٥).

(٦) سقط من: «ج».

(٧) سقط من: «س».

(٨) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٣٨).

قلت: بدليَّة شهادة الفروع بحسب المشهود به، لا بحسب شهادة الأصول، فإنَّ الحاجة إلى علمنا بالحق المشهود به، وأنَّه متى شهد به الأصل لم يبق لنا شبهةٌ في شهادة الأصل؛ لأنَّه عيان، وإنَّما بقيت الشُّبهة في الحق من حيث أنَّهم غير معصومين عن الكذب.

ولم نعتبر هذا لأنَّه لا يمكن الاحتراز عنه؛ وإذا جازت الشَّهادة على الشَّهادة تمكنت على شبهة الحق التي كانت في الأصل شبهة زائدة تخلو عنها شهادة الأصل، فكانت هذه الشبهة الزائدة معتبرة فيما تسقط بالشبهات.

ثم هذه الشبهة في الشَّهادة على الشَّهادة إنما تمكنت باعتبار بدليَّة الفروع في حقِّ المشهود به، حيث لم يعاينوه؛ [لأنَّ](١) الفروع بدل من الأصول.

ألا ترى أنَّ الأصول تتم بالفروع، فلو كانت البدليَّة في أصل الحجَّة لما ظهرت مع الأصل، فعلمنا أنَّ بطلان شهادة الفروع فيما يسقط بالشبهات على أصلنا لمعنى في شهادة الفروع، وهو ثبوت شهادتهم مع شبهة يمكن الاحتراز عنها؛ ولكن هم أصول في أنفسهم، لأنَّهم رجال كالأصول، وصارت شهادتهم من هذا الوجه كشهادة النِّساء فيها شبهة يمكن الاحتراز عنها بالرجال، فتبين أنَّا جعلنا الفروع كالأصول ولم يضر الجمع بينهم. إلى هذا أشار في الأسرار.

الشهادة على الشهادة في الحدود والقصاص.

قوله [رحمه الله](٢): «**أو من حيث أنَّ فيها زيادة احتمال الكذب**»(٣)، لأنَّ الاحتمال في موضعين على ما ذكرنا.

«**فلا تقبل فيما يندرئ بالشبهات، كالحدود والقصاص**»(٤)، وهذا عندنا.

---

(١) في «س»: [لا أن].

(٢) سقط من: «ج».

(٣) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٤) الهداية (٣/ ١٢٩).

وأمَّا الشافعي [رحمة الله عليه][1] فيجعل الشَّهادة على الشَّهادة حجَّةً في حقوق العباد أجمع، العقوبات وغير العقوبات في ذلك سواءٌ[2].

لأنَّه حجة أصليَّة فيما هو المشهود به، وهو شهادة الأصول، فإثبات ذلك شهادتهم في مجلس القضاء كثبوته بأدائهم لو حضروا بأنفسهم، بخلاف شهادة النِّساء مع الرجال، فشهادة النِّساء حجَّةٌ ضروريَّة؛ لأنَّ النِّساء لا يحضرن محافل الرجال عادةً، فلا يجعل حجَّة إلا فيما يكثر فيه المعاملة، لأنَّ الضَّرورة تتحقق في ذلك.

وفي الحدود التي هي لله تعالى له قولان[3].

وإنا نقول: «الشَّهادة على الشَّهادة جائزة ما خلا القصاص والحدود، وذلك مروي عن إبراهيم -رحمه الله-، وهذا لأنَّ الشَّهادة على الشَّهادة فيها ضرب شبهة، ينعدم ذلك بجنس الشُّهود، من حيث أنَّ الخبر إذا تداولته [الألسنة][4] يتمكن فيها زيادة ونقصان، فهو بمنزلة شهادة الرجال مع النِّساء تكون حجة فيما ثبت مع الشبهات دون ما يَندَرِئُ بالشُّبهات؛ بل أولى، فإن الشَّهادة على الشَّهادة [...][5] حلف حقيقة، حتى لا يصار إليها إلا عند العجز عن شهادة الأصول، وشهادة النِّساء مع الرجال في صورة الخلف.

---

(١) سقط من: «س».

(٢) قال في مختصر المزني (١/ ٤٢٠): «وتجوز الشهادة على الشهادة بكتاب القاضي في كل حق للآدميين مالاً، أو حداً، أو قصاصاً، وفي كل حد لله قولان: أحدهما: أنه تجوز، والآخر: لا تجوز من قبل درء الحدود بالشبهات».

وينظر: الإقناع للماوردي (١/ ٢٠٣)، اللباب في الفقه الشافعي (١/ ٤١١)، الحاوي الكبير (١٧/ ٤٤٢)، المهذب (٣/ ٤٥٩).

(٣) أما في حدّ القذف فجائزة، قولاً واحداً، وفي الحدود الأخرى كالزِّنا وشرب المسكر لا تجوز على الأصح. ينظر: الحاوي الكبير (١٧/ ٤٤٢)، حلية العلماء (٨/ ٢٩٤)، مغني المحتاج (٤/ ٤٥٣).

(٤) في «ج»: [الأيدي الألسنة].

(٥) في «ج» زيادة: [هذا ينافي قوله: البدليَّة بحسب الشُّهود لا بحسب شهادة الأصول]، وهي ليست في المبسوط.

قال الله تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾[١]، وليس بِحَلِفٍ حقيقة حتى يجوز العمل بشهادة رجل و امرأتين مع القُدرة على استشهاد رجلين، عرفنا أنَّ ذلك أقوى من الشَّهادة على الشَّهادة.

فإذا لم تكن شهادة النِّساء مع الرجال حجَّة في الحدود والقصاص/ بالشَّهادة على الشَّهادة أولى». كذا في المبسوط[٢].

٧٠٢/ أ

في شهادة الشاهدين على شهادة شاهدين آخرين.

«**وتجوز شهادة شاهدين على شهادة شاهدين**»[٣] إلى آخره.

«اعلم أنَّه لا يجوز على شهادة رجل أو امرأة أقل من شهادة رجلين أو رجل وامرأتين عندنا.

وقال مالك [رحمه الله][٤]: تجوز شهادة الواحد على شهادة الواحد؛ لأنَّ الفرعي قائم مقام الأصلي معبر عنه، بمنزلة رسوله في إيصال شهادته إلى مجلس القاضي، وكأنَّه حضر وشهد بنفسه، واعتبر هذا برواية الإخبار، فإن رواية الواحد عن الواحد مقبولة[٥].

ومذهبنا مروي عن علي رضي الله عنه، والمعنى فيه أن شهادة الأصل [غابت][٦] عن مجلس القاضي، فلا تثبت عنده إلا بشهادة شاهدين، كإقرار المقر، وهذا لأنَّها شهادة مُلزِمة فيما يجب على القاضي القضاء بشهادة الأصول، والعدد شرط في هذه الشَّهادة إذا كان ممكناً، بخلاف رواية الأخبار.

وإن شهد رجلان على شهادة رجلين جاز عندنا.

---

(١) سورة البقرة: آية ٢٨٢.

(٢) المبسوط (١٦/ ١١٥).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٤) سقط من: «س».

(٥) ينظر: المدونة الكبرى (٤/ ٢٣)، الذخيرة للقرافي (١٠/ ٢٨٨).

(٦) في «ج»: [غائب].

وقال الشافعي [رحمة الله عليه](١): لا يجوز إلا أن يشهد رجلان على شهادة كل واحد منهما، لأنَّ الفرعين يقومان مقام أصل واحد، فلا تتم حجَّةُ القضاء بهما، كالمرأتين لما قامتا مقام رجل واحد لم تتم حجَّةُ القضاء بشهادتهما(٢).

والدليل عليه أن أحد الفرعين لو كان أصلياً فشهد على شهادة نفسه وعلى شهادة صاحبه مع غيره لا تتم الحجة بالاتفاق، فكذا إذا شهدا جميعاً على شهادة الأصلين.

وحجتنا في ذلك أنَّهما يشهدان جميعاً على شهادة كل واحد منهما، وكما يثبت قول الواحد في مجلس القاضي بشهادة شاهدين، يثبت قول الجماعة، كالإقرار، وهذا لأنَّ الفرعين عددٌ تامٌ لنصاب الشَّهادة، وهما يشهدان على شهادة الأصل، لا على شهادة الحق، فإذا شهدا على شهادة أحدهما تثبت شهادتهم في مجلس القضاء، كما لو حضر فشهد بنفسه، ثم إذا شهدا على شهادة الآخر تثبت شهادته أيضاً في مجلس القضاء؛ إذ لا فرق بين شهادتهما على شهادته وبين شهادة رجلين آخرين بذلك، بخلاف شهادة المرأتين فذلك ليس بنصاب تام للشهادة، ولكن كل امرأة بمنزلة شطر العلة، والمرأتان شاهدٌ واحدٌ، وبالشَّاهد الواحد لا يتم نصاب الشَّهادة.

وليس هذا كما لو شهد أحدهما على شهادة نفسه، ثم شهد على شهادة صاحبه مع غيره؛ لأنَّ الشَّاهد على شهادة نفسه لا يصلح أن يكون شاهداً لفرع لمعنيين، أحدهما: أن عنده علم المعاينة في هذه الحادثة، فلا يستفيد شيئًا بإشهاد الآخر إياه على شهادته.

---

(١) في «س»: [رحمه الله].

(٢) ينظر: نهاية المطلب (١٩/ ٤٦)، المجموع شرح المهذب (٢٠/ ٢٦٩)، البيان للعمراني (١٣/ ٣٧٠).

والثاني: أنَّ شهادة الفرعي في حكم البدل، ولهذا لا يصار إليه إلا عند العجز عن حضور الأصلي لموته، أو مرضه، أو غيبته، و الشَّخص الواحد في الشَّهادة لا يكون أصلاً وبدلاً في حادثة واحدة.

يوضحه أنَّ شهادة الأصل تُثبت نصف الحق، فلو جوَّزنا مع ذلك شهادته على شهادة الآخر؛ لكان فيه إثبات ثلاثة أرباع الحق بشهادة الواحد، وذلك لا يجوز.

فأمَّا إذا شهدا جميعاً على شهادة الأصليين، فلا يثبت في الحاصل بشهادة كل واحد منهما إلا نصف الحقِّ، وذلك جايز». كذا في المبسوط[1].

«**ولنا قول علي** -رضي الله عنه-: «**لا يجوز على شهادة رجل إلا شهادة رجلين**»[2]، فوجه التمسُّك بهذا هو أنَّ الأثر دلَّ على جواز الشَّهادة على الشَّهادة بالشَّاهدين مطلقاً من غير تقييد بأن يكون بإزاء كل أصل فرعان[3].

ومن قال به كان تقييداً للإطلاق بغير دليل، وذلك لا يجوز.

فإن قيل: ينبغي أن لا يجوز شهادة الفرعين عن أصلين؛ لأنَّ الفرعين [لما][4] شهدا على شهادة أصلٍ واحدٍ صار بمنزلة أصل واحد، ثم لو شهدا أيضاً على أصل آخر، صار بمنزلةٍ أحد الأصلين شهد عن نفسه وعن أصل آخر.

قلنا: الفرعيان نصابٌ تامٌ في الشَّهادة، لأنَّه شهادة رجلين، أمَّا الأصل الواحد فهو فردٌ غير متعدِّد في نفسه، فلا يصح أن يقوم مقام نفسه ومقام صاحبه لا تحقيقاً ولا تقديراً.

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٣٧-١٣٨).

(٢) أخرجه: عبد الرزاق في المصنف (٨/ ٣٣٩)، رقم (١٥٤٥٠)، قال الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٨٧): «غريب».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٦) العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٤).

(٤) في «ج»: [إنما].

«**لما روِّينا**»، أي: من قول علي -رضي الله عنه-: «**لا تجوز على شهادة رجل إلا شهادة رجلين**».

«**لأنَّ الفرع كالنائب عنه**»[١]، لأنَّ للقاضي أن يقضي بشهادة أصل واحدٍ وفرعين عن أصل آخر، ولو كان الفرعي نائباً حقيقة لما جاز الجمع بين الأصل والخلف، كما لا يجوز الجمع بين الوضوء والتيمم[٢]. هكذا نقل من الفوائد مولانا حميد الدين الضرير -رحمه الله-.

وقوله: «**على ما مرّ**»، إشارة أنَّ فيها شبهة [منه إلى][٣] الذي ذكره قبل هذا بأوراق في فصل ما يتحمله الشَّاهد، وهو قوله: «**وإنّما تصير موجبة بالنقل إلى مجلس القضاء، فلابد من الإنابة والتحميل**»[٤].

«**ولا بد أن يشهد كما يشهد عند القاضي**»؛ أي: ولا بد أنْ يشهد الأصل عند الفرع عند التَّحميل كما يشهد/ ذلك الأصل عند القاضي بلا تفاوت، بأنْ يقول: «**إني أشهد أنّ فلانا بن فلان أقرّ عندي بكذا**»، فاشهد أنت على شهادتي، أو معناه: لا بد أن يشهد الأصل عند الفرع عند التَّحميل كما يشهد الفرع عند القاضي.

٧٠٢/ ب

«**وإن لم يقل أشهَدَني على نفسه جاز**»[٥]؛ أي: وإن لم يقل الأصل عند الفرع أشهَدَني المقِرُّ أو المدَّعَى عليه جاز.

«**لأن من سمع إقرار غيره حل له الشَّهادة، وإن لم يقل له: اشهد**»[٦]؛ أي: وإن لم يقل المقر للشاهد الأصلي: اشهد على إقراري.

---

(١) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٧)، البحر الرائق (٧/ ١٢١)، تبيين الحقائق (٧/ ١٢١).

(٣) سقط من: «س».

(٤) الهداية (٣/ ١١٩).

(٥) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٦) الهداية (٣/ ١٢٩).

«**لأنه لا بد من شهادته**»؛ أي: من شهادة الفرع.

في ألفاظ شهادة الأداء.

«**ولها**»[(١)]؛ أي: ولشهادة الأداء لفظ أطول من هذا، وهو أن [يقول][(٢)] الفرع بين يدي القاضي: أشهد أن فلاناً شهد عندي أن لفلان على فلان كذا من المال، وأشهدني على شهادته، فأمرني أنْ أشهد على شهادته، وأنا أشهد على شهادته بذلك الآن، فيحتاج إلى ثمان شينات، وفيما ذكر في الكتاب خمس شينات[(٣)].

وما ذكره في الكتاب اختيار شمس الأئمة الحلواني -رحمه الله-[(٤)].

وقوله: «**وأقصر منه**»، هو أن يقول الفرع عند القاضي: أشهد على شهادة فلان بكذا جاز، وفيه شينان، ولا يحتاج إلى زيادة شيء، وهو اختيار الفقيه أبي الليث، واختيار أستاذه أبي جعفر[(٥)] -رحمهما الله- وهكذا [تحكي][(٦)] فتوى شمس الأئمة السرخسي -رحمه الله-، وهكذا ذكر محمد -رحمه الله- في السير الكبير[(٧)].

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٢٩): «ولها لفظ أطول من هذا وأقصر منه، وخير الأمور أوسطها».

(٢) في «ج»: [يقال].

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٨)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٥)، درر الحكام (٢/ ٣٨٩).

(٤) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٦٦)، المحيط البرهاني (٨/ ٣٩٨).

(٥) محمد بن عبد الله بن محمد بن عمر أبو جعفر الفقيه، البلخي، الهندواني-نسبة إلى محلة ببلخ يقال لها: باب هندوان-، شيخ الحنفية من يضرب به المثل، ويلقب: بأبي حنيفة الصغير، حدث ببلخ وما وراء النهر وأفتى بالمشكلات، وشرح المعضلات، وكشف الغوامض مات ببخارى سنة٣٦٢هـ. ينظر: سير أعلام النبلاء (١٦/ ١٣١)، الجواهر المضية (٢/ ٦٨)، شذرات الذهب (٣/ ٤١).

(٦) في «س»: [حكي].

(٧) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٩٨)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٨)العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٥)، درر الحكام (٢/ ٣٨٩)، البحر الرائق (٧/ ١٢١).

وحكى أنَّ فقهاء زمن أبي جعفر كانوا يخالفون أبا جعفر في ذلك، وكانوا يشترطون زيادة [نظر][(١)] تطويل في أداء الفرع، فأخرج الرواية من السير، فانقادوا له، فلو اعتمد أحد على هذا كان في سعدة من ذلك، وهو أسهل وأيسر. كذا في الذَّخيرة والمغني[(٢)].

«**ومن قال**»[(٣)]، أي: لو قال الأصل: «**أشهدني فلان على نفسه**»؛ أي: أشهدني المقِرُّ على إقراره، «**لم يشهد السامع على شهادته**»؛ أي: لا يحل للسامع أن يشهد على شهادته، «**حتى يقول اشهد على شهادتي؛ لأنَّه لابد من التحميل، وهذا ظاهر عند محمد...**»[(٤)] إلى آخره؛ وذلك لأنَّ الشَّاهد الفرعي لا علم له بالحق؛ لكنه ينقل شهادة غيره عند محمد [رحمه الله][(٥)] بطريق التوكيل، حتى لو رجع الأصول دون الفروع وجب الضمان على الأصول في قول محمد [رحمه الله][(٦)][(٧)].

في رجوع الأصول والفروع عن الشهادة وضمان من يرجع.

ولو رجع الأصول والفروع جميعاً يخير المشهود عليه إن شاء ضمَّن الأصول، وإن شاء ضمَّن الفروع، فلا يصير الوكيل وكيلاً عن الموكل إلا بأمره[(٨)].

---

(١) زيادة من «ج».

(٢) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٦٦)، البحر الرائق (٧/ ١٢١)، رد المحتار (٥/ ٥٠٠).

(٣) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٤) تمامها: «...لأنَّ القضاء عنده بشهادة الفروع والأصول جميعاً حتى اشتركوا في الضمان عند الرجوع». الهداية (٣/ ١٢٩).

(٥) سقط من: «س».

(٦) سقط من: «س».

(٧) ينظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٨٧)، المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٤).

(٨) ينظر: المبسوط (١٧/ ٢١)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٣)، المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

وعند أبي حنيفة [رَحِمَهُ اللَّهُ][1]: وإن لم يكن إلَّا شاهد توكيلاً حتى لو أشهد إنساناً على شهادته ثم منعه عن الأداء لا يصح منعه، وكان للشاهد الفرعي أن يشهد على شهادته.

ولو رجع الأصول لا يجب الضمان عليهم في قول أبي حنيفة وأبي يوسف -رحمهما الله- إلَّا أنَّ شهادة الأصول إنَّما تصير حجَّة بالنقل إلى مجلس القضاء، ولهذا تعتبر عدالة الأصول، فلا يكون لغيره أن يجعل كلامه حُجَّة إلا بأمره، فلا يشهد على شهادته إلا بإشهاده. كذا في الجامع الصغير لقاضي خان[2].

وذكر في الفوائد الظهيرية: ومعنى اشتراكهم في الضمان أن المشهود عليه بالخيار إن شاء ضمَّن الأصول، وإن شاء ضمَّن الفروع، وليس معناه أنَّه يقضي بالنصف على الأصول وبالنصف على الفروع؛ بل هذا كالغاصب مع غاصب الغاصب [فللمغصوب][3] منه أن يضمَّن أيهما شاء[4].

ثم ذكر في الذَّخيرة: «فإن ضمن الفروع، فالفروع لا يرجعون على الأصول، كما في باب الغصب، لو ضمَّن المالك الغاصب الثاني لا يرجع به على الغاصب الأول، وإن ضمَّن الأصول لا يرجعون على الفروع أيضاً، بخلاف ما لو ضمَّن المالك الغاصب [الأول][5]، حيث يرجع به على غاصب الغاصب.

وأبو حنيفة و محمد -رحمهما الله- قالا: الأصول مسبِّبون للتلف من وجه، [والفروع][6] مباشرون للتَّلف من كل وجه»[7].

(١) في «س»: [رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ].
(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢١٤).
(٣) في «ج»: [وللمغصوب].
(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٩).
(٥) سقط من: «س».
(٦) في «ج»: [الفروع].
(٧) المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

«وقد عرف من أصلنا أن المباشر مع المسبِّب إذا اجتمعا وهما متعديان أنَّ الضمان على المباشر»[١].

«**فيظهر تحميل ما هو حجة**»[٢]، أي: يظهر بالنقل التَّحميل، لأنَّه لولا التحميل لم يوجد النقل، والنقل إلى مجلس القاضي حجَّة[٣].

وذكر في الفوائد الظهيرية: فقولهم في هذا الموضع: «لأنَّ الشَّهادة لا تكون حجَّة إلا في مجلس القاضي، فلا يحصل العلم للفرع بقيام الحق بمجرد شهادة الأصل مزيف؛ لأنَّ الفرع لا يسعه الشَّهادة على الشَّهادة، وإن كان الأصل شهد بالحق عند القاضي في مجلسه فلابد له من طريق آخر، وهو أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة لا تجوز إلا بالتَّحميل والتَّوكيل.

ووجه ذلك أن الأصل له منفعة في نقل الفرع شهادته من وجه، وهو أن الشَّهادة حق مستحق على الأصل تجب عليه إقامتها، ويأثم بكتمانها متى وجد الطلب ممن له/ الحق، كما لو كان عليه دين، ومن عليه الدَّين إذا تبرع إنسانٌ بقضائه عنه يجوز، وإن لم يكن بأمره. ٧٠٣/ أ

فباعتبار هذا لا يُشترط الأمر لصحتها، غير أنَّ فيها مضرة من حيث أنَّها جهة في بطلان ولايته في تنفيذ قوله على المشهود عليه، وإبطال ولايته بدون أمره مضرة في حقه.

فباعتبار هذا يُشترط الأمر، وصار هذا كمن له ولاية في [إنكاح][٤] الصغيرة إذا نكحها أجنبي بغير أمره لا يجوز؛ لما فيه من إبطال الولاية عليه»[٥].

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

(٢) الهداية (٣/ ١٢٩).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٨٩).

(٤) في «ج»: [نكاح].

(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٨)، وانظر: المحيط البرهاني (٨/ ٣٩٦).

في شهادة الفروع عند عجز الأصول.

«**حتى أدير عليها**»[١]؛ أي: على مدة السَّفر عدة من الأحكام، نحو قصر الصلاة، والفطر في الصَّوم، وامتداد مسح الخف إلى ثلاثة أيام، وعدم وجوب تكبيرات التشريق على قول أبي حنيفة [رحمه الله][٢]، والأضحية، والجمعة، وحرمة خروج المرأة من غير محرَمٍ أو زوج[٣].

«**والأول أحسن**»؛ أي: تقدير ثلاثة أيام.

«**أحسن**»؛ لأنَّ العجز شرعاً يتحقق بها كما في سائر الأحكام التي عددناها أثر فيها السفر [وكان][٤] القول به موافقاً لحكم الشرع؛ فكان أحسن[٥].

«**وبه**»؛ أي: وبالثاني.

وهو ما قاله أبو يوسف -رحمه الله-: «**أنَّه لو كان في مكان لو غدا لأداء الشَّهادة لا يستطيع أن يبيت مع أهله صح الإشهاد**»[٦].

وذكر في الذَّخيرة[٧] بعد ذكر قول أبي يوسف [رحمه الله][٨]: «وكثير من المشايخ أخذوا بهذه الرواية، ثم قال: وروي عن محمد -رحمه الله- أنَّ الشَّهادة على الشَّهادة تجوز كيف ما كان، حتى روي عنه: إذا كان الأصل في زاوية

---

(١) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٢٩-١٣٠): «ولا تقبل شهادة شهود الفرع إلا أن يموت شهود الأصل، أو يغيبوا مسيرة ثلاثة أيام فصاعدا، أو يمرضوا مرضا لا يستطيعون معه حضور مجلس الحاكم؛ لأن جوازها للحاجة، وإنما تمس عند عجز الأصل وبهذه الأشياء يتحقق العجز، وإنما اعتبرنا السفر؛ لأنَّ المعجز بُعد المسافة ومدة السفر بعيدة حكماً حتى أدير عليها عدة من الأحكام، فكذا سبيل هذا الحكم، وعن أبي يوسف رحمه الله أنَّه إن كان في مكان لو غدا لأداء الشهادة لا يستطيع أن يبيت في أهله صح الإشهاد إحياء لحقوق الناس، قالوا: الأول أحسن والثاني أرفق وبه أخذ الفقيه أبو الليث».

(٢) في «س»: [رضي الله عنه].

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٨)، الجوهرة النيرة (١/ ٨٥).

(٤) في «س»: [فكان].

(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٨-٤٦٩).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٧) المحيط البرهاني (٨/ ٣٩٣).

(٨) سقط من: «ج».

المسجد، فشهد الفرع على شهادته في زاوية أخرى من ذلك المسجد تقبل شهادتهم.

وذكر شمس الأئمة السرخسي، والقاضي الإمام علي السُّغُدي[١] في شرح أدب القاضي للخصَّاف -رحمهم الله-: إذا شهد الفروع على شهادة الأصول، والأصول في المصر يجب أنْ تجوز على قولهما، وعلى قول أبي حنيفة -رحمه الله- لا تجوز بناءً، على أنَّ التوكيل بغير رضا الخصم لا تجوز، وعندهما يجوز.

ووجه البناء وهو أنَّ عند أبي حنيفة -رحمه الله- لما لم يملك المدَّعَى عليه إنابة غيره مناب نفسه للجواب إلا بعذر، فكذا لا يملك الأصل إنابة غيره مناب نفسه في الشَّهادة إلا بعذر، والجامع أن استحقاق الجواب على المدَّعَى عليه كاستحقاق الحضور على الشُّهود، وعندهما: لما ملك المدَّعَى عليه إنابة غيره مناب نفسه في الجواب من غير عذر، فكذا يملك الأصل إقامة الفرع مقام نفسه في أداء الشَّهادة من غير عذر».

في تعديل شهود الأصل لشهود الفرع.

«**فإن عدّل شهود الأصل**»[٢] بنصب شهود على المفعوليَّة؛ أي: عدَّل الفروع الأصولَ فهو جايز.

وحاصله أنَّ الفرعين إذا شهدا على شهادة أصلين إن كان القاضي يعرف الأصول والفروع بالعدالة قضى بشهادتهم، وإن عرف الأصول

---

(١) علي بن الحسين بن محمد السغدي، القاضي، أبو الحسين، شيخ الإسلام- والسُّغد ناحية كثيرة المياه والأشجار من نواحي سمرقند-سكن بخارى، وكان إماماً، فاضلاً، فقيهاً، مناظراً، ولي القضاء، وتصدر للإفتاء، روى عنه شمس الأئمة السَّرخسي السير الكبير، من تصانيفه: «النتف في الفتاوي»، و«شرح السير الكبير»، توفي ببخارى سنة ٤٦١هـ.

ينظر: الفوائد البهية (٤/ ٢٧٩)، الجواهر المضية (١/ ٣٦١)، الأعلام (٤/ ٢٧٩)، معجم المؤلفين (٧/ ٧٩).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٠).

بالعدالة ولم يعرف الفروع يسأل عن الفروع، وإن عرف الفروع بالعدالة ولم يعرف الأصول.

ذكر الخصَّاف -رحمه الله- أن القاضي يسأل الفروع عن أصولهم ولا يقضي قبل السؤال، فإن عدَّلا الأصول ثبتت عدالة الأصول بشهادتهما في ظاهر الرواية[١].

وعن محمد -رحمه الله- أنَّه لا تثبت عدالة الأصول بتعديل الفروع، والصحيح ظاهر الرواية[٢].

وإن قال الفرعان: لا نخبرك، لا يقبل القاضي شهادتهما.

وعن أبي يوسف [رحمه الله][٣] إذا قال الفرعان: لا نخبرك، يسأل غير الفرعين عن الأصول، ولو قال الفرعان: لا نعرف الأصل أعدل أم لا، قال الشيخ أبو الحسن علي السُّغدي: هذا وقول الفروع لا نخبرك سواء.

وقال شمس الأئمة الحلواني -رحمه الله- إذا قالا: [لا][٤] نعرفه أعدلٌ أم لا، لا يرد القاضي شهادتهما، ويسأل عن الأصول غيرهما، وهو الصحيح؛ لأن شاهد الأصل بقي مستوراً.

وأمَّا إذا شهد شاهدان عند القاضي بشيء والقاضي يعرف عدالة أحدهما ولا يعرف عدالة الآخر فعدَّله هذا العدل اختلف المشايخ فيه.

قال بعضهم: يصح تعديله، كما لو عدله رجل آخر، وقال بعضهم: لا يصح تعديله، لأنَّه يريد تنفيذ شهادة نفسه بهذا التَّعديل، فكان متهماً، فلا يصح تعديله. كذا في الجامع الصغير لقاضي خان وفتاواه[٥].

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩١)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٦٩).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩١).

(٣) سقط من «ج».

(٤) سقط من «ج».

(٥) ينظر: فتاوى قاضي خان (٢/ ٢٧٨)، فتح القدير (٧/ ٤٦٩)، البحر الرائق (٧/ ١٢٢).

وقوله: «**غاية [الأمر]**[(١)]»[(٢)]؛ أي: غاية ما يرد فيه من أمر الشبهة أن يقال: ينبغي أن لا يصح تعديله؛ لأنَّه متهم بسبب أنَّ في تعديله منفعة له من حيث تنفيذ القاضي[(٣)].

قوله: «**على موجب ما يشهد [به]**»[(٤)]، قلنا: العدل لا يتهم بمثل ما ذكرت من التُّهمة، فإنَّ مثل هذه التُّهمة بانت في شهادة نفسه، فإنَّه يُحتمل أن يقال في شهادة نفسه: أنَّه إنَّما شهد فيما شهد ليصير هو مقبول القول فيما بين الناس عند تنفيذ القاضي[(٥)].

قوله: «**على موجب ما شهد به**»[(٦)]، وإن لم يكن له شهادة فيه في الحقيقة، ومع ذلك لا يقال مثل هذه التهمة في حق العدل، فإنَّا لو اعتبرنا مثل هذه التُّهم لانسد/ باب الشَّهادة وهو مفتوح [في نفسه][(٧)]، وهذا معنى قوله: «**كما لا يتهم في شهادة نفسه**»[(٨)]. ٧٠٣/ ب

وقوله: «**وأن قوله مقبول في نفسه**»[(٩)]،«**وإن [ردت]**[(١٠)]**شهادة صاحبه فلا تهمة**»[(١١)]، أي: لا تهمة في الذي لم ترد شهادته برد الآخر؛ لكنه لم يقبل قوله لعدم نصاب الشَّهادة، لا [لخلل][(١٢)] في عدالته.

---

(١) سقط من : «س».

(٢) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٧٠)، البحر الرائق (٧/ ١٢٢).

(٤) سقط من: «ج».

(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٧٠).

(٦) لم أقف عليه في الهداية.

(٧) سقط من: «س».

(٨) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٩) قال في الهداية (٣/ ١٣٠): «وأن قوله في حق نفسه».

(١٠) في «ج»: [أدت].

(١١) الهداية (٣/ ١٣٠).

(١٢) في «ج»: [بخلل].

إذا سكت شهود الفرع عن تعديل شهود الأصل.

«**وإن سكتوا عن تعديلهم**»؛ أي: وإن سكت الفُروع عن تعديل الأصول. «**جاز**»؛ أي: جاز نقل شهادة الأصول.

«**ونظر القاضي في حالهم**»[1]؛ أي: يسأل القاضي غير الفروع من المزكِّين عن حال الأصول بأنَّهم عدول أم لا.

«**فإذا لم يعرفوها**»؛ أي: إذا لم يعرف الفروع عدالة الأصول[2].

«**وإن أنكر شهود [الأصل]**[3]**الشّهادة لم تقبل شهادة شهود الفروع**»[4].

في رد شهادة الفروع بإنكار شهادة الأصول للشهادة.

وحاصله أنَّ الفروع إذا رجعوا وحدهم وجب عليهم الضمان، وهذا ظاهرٌ، وإن رجع الأصول وحدهم فلا ضمان عليهم عند أبي حنيفة وأبي يوسف -رحمهما الله- لأنَّهم مسبِّبون لا مباشرون على ما ذكرنا.

وهذا الذي ذكرنا إذا قال الأصول: كنا أشهدناكما بباطل، وأمَّا إذا قالوا: لم نشهدهم أصلاً فلا ضمان على الأصول بلا خلاف؛ لأنَّه لم يوجد منهم الرجوع لمَّا أنكروا الإشهاد أصلا[5].

وقوله: «**للتعارض بين الخبرين**»[6]؛ أي: بين خبر الفروع وخبر الأصول؛ لأنَّ الأصول ينكرون التَّحميل.

«**وهو شرط**»؛ أي: التَّحميل شرط صحة شهادة الفروع[7].

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩١).

(٣) في «ج»: [الأصول].

(٤) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٦).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٢).

وبإنكار الأصول لا يثبت التَّحميل، فلما لم يوجد الشَّرط وهو التحميل؛ لم يوجد المشروط وهو صحة أداء شهادة الفروع؛ فلا تقبل شهادة الفروع لذلك.

«**وإذا شهد رجلان على شهادة رجلين**»؛ أي: الفرعان شهدا عن أصلين.

«**وقالا: أخبرانا**»؛ أي: وقال الفرعان: أخبرنا الأصلان «**أنّهما يعرفانها**»؛ أي: أن الأصلين يعرفان تلك المرأة المشهود عليها، «**فجاء بامرأة**»؛ أي: فجاء المدَّعى بامرأة، «**وقالا**»؛ أي: الفرعان. «**لا ندري أهي هذه أملا**»[١]؛ أي: لا ندري أن المعَرَّفَةَ بالنسبة فهي هذه الحاضرة أم لا، نظير هذا إذا تحملوا الشَّهادة ببيع محدود بذكر حدودها، وشهدوا على المشتري[٢].

«**لا بد من آخرين...**»[٣] إلى آخره؛ يعني: إذا أنكر الخصم أن تكون حدود ما في يده ذلك، يحتاج المدَّعى إلى أنْ يأتي بشاهدين آخرين أن «**حدود ما في يده ذلك**».

وذكر الإمام التمرتاشي -رحمه الله-: وصار كرجلٍ ادَّعى محدوداً في يد رجلٍ، وشهد له شهوده أن هذا المحدود المذكور بهذه الحدود ملكه، وفي يد المدَّعَى عليه بغير حق، فقال المدعى عليه: الذي في يدي غير محدود بهذه الحدود التي ذكر الشُّهود، يقال للمدَّعِي: هات شاهدين أن الذي في يده محدود بهذه الحدود[٤].

ثم فائدة كون المحدود في يد المشتري حالة الدَّعوى تظهر إذا ادَّعى الشفيع أن فلاناً باع والمحدود في يد المشتري ولي حق الشفعة.

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٢) ينظر: البحر الرائق (٧/ ١٢٣).

(٣) «... يشهدان على أنَّ المحدود بها في يد المدعى عليه». الهداية (٣/ ١٣٠).

(٤) فتح القدير (٧/ ٤٧٢).

وأمَّا لو كان المدَّعى هو البائع يطالب المشتري بالثمن، فلا حاجة إلى كون المبيع في يد المشتري؛ لأن للبائع ولاية مطالبة الثمن من المشتري، سواءٌ كان في يد البائع أو في يد المشتري.

في كتاب القاضي إلى القاضي.

وكذلك «**كتاب القاضي إلى القاضي**»[1]، يريد به أنَّ القاضي الكاتب يكتب في كتابه إلى القاضي الآخر شاهدان شهدا عندي أنَّ لفلان بن فلان الفلاني على فلانة بنت فلان الفلانية كذا، فاقضي عليها أنت بذلك، وأحضر المدَّعِي فلانةً في مجلس القاضي المكتوب إليه، ودفع الكتاب إليه، يقول له القاضي: هات شاهدين أنَّ التي أحضرتها تلك الفلانة المذكورة في هذا الكتاب؛ ليمكن الإشارة إليها في القضاء. كذا ذكره الإمام التمرتاشي[2].

«**إلا أن القاضي بكمال ديانته**»[3]، هذا جواب إشكال مقدر، وهو أن يقال: إنَّ القاضي الكاتب بمنزلة الشَّاهد الفرعي، لأنَّه سمع الشَّهادة من الشَّاهدين، ونقل شهادتهما بالكتاب إلى القاضي المكتوب إليه، فصار كأنَّه حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب إليه.

وهناك يُشترط الاثنان، فكذلك ينبغي أن يُشترط في القاضي الكاتب أن يكون اثنين والجواب[4] ما ذكره في الكتاب[5].

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٠).

(٢) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٧٣)، البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٣).

(٣)«... ووفور ولايته ينفرد بالنقل». الهداية (٣/ ١٣٠).

(٤) قال في الهداية (٣/ ١٣٠): «إلا أن القاضي لكمال ديانته ووفور ولايته ينفرد بالنقل».

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٣).

[مطلب

مهم في التعريف والنسبة][1]

«**ولو قالوا في هذين البابين**»[2]؛ أي: باب الشَّهادة على الشَّهادة، وباب كتاب القاضي إلى القاضي.

«**حتى ينسبونها إلى فخذها، وهي القبيلة الخاصّة**»[3]، وجعل الفخذ من الخاصَّة التي لا خاصة دونها موافق لرواية الصِّحاح، حيث جعل الفخذ آخر القبائل الست، فقال: أولها الشَّعب، ثم القبيلة، ثم الفصيلة، ثم العِمارة، ثم البطن، ثم الفخذ[4].

وأمَّا على اختيار صاحب الكشَّاف وغيره، كون الفخذ أخص بالنسبة إلى ما فوقها حيث قال في الكشاف في قوله تعالى: ﴿وَجَعَلْنَٰكُمْ شُعُوبًا وَقَبَآئِلَ لِتَعَارَفُوٓاْ﴾[5]، الشعب: الطبقة الأولى من الطبقات السِّت التي عليها العرب، وهي الشعب، والقبيلة، والعمارة، والبطن، والفخذ، والفصيلة، [والشعب][6] تجمع القبائل، والقبائل/ تجمع العمائر، والعمارة تجمع البطون، والبطون تجمع الأفخاذ، والفخذ تجمع الفصائل، خزيمة شعب، وكنانة قبيلة، وقريش عمارة، وقصي بطن، وهاشم فخذ، والعباس فصيلة، وسميت الشعب؛ لأنَّ القبائل [تتشعب][7] منها[8].

٧٠٤/ أ

---

(١) زيادة من هامش نسخة «ج».
(٢) «...التميمية، لم يجز حتى ينسبوها». الهداية (٣/ ١٣٠).
(٣) الهداية (٣/ ١٣٠).
(٤) الصحاح للجوهري (١/ ١٥٥)، مادة «شعب».
(٥) سورة الحجرات: آية ١٣.
(٦) سقط من «س».
(٧) في «س»: [تشعبت].
(٨) الكشاف للزمخشري (٤/ ٣٧٤-٣٧٥).

ثم اعلم أن الشَعب بفتح الشين، والعِمارة بكسر العين، كذا في الديوان[1].

«**لأنّه اسم الجد الأعلى فنزل منزلة الجد الأدنى**»[2]؛ أي: لأنَّ الفخذ اسم الجد الأعلى في القبيلة الخاصة، فصار بمنزلة الجد الأدنى في النسبة، وهو أبو الأب[3]. والله أعلم.

***

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٤)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٧٣)، البحر الرائق (٧/ ١٢٤).

(٢) تتمتها في الهداية (٣/ ١٣٠): «ثم التعريف وإن كان يتم بذكر الجد عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافاً لأبي يوسف رحمه الله على ظاهر الروايات، فذكر الفخذ يقوم مقام الجد؛ لأنَّه اسم الجد الأعلى، فنزل منزلة الجد الأدنى، والله أعلم».

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٧٤).

فصــــل

في أحكام ومسائل تتعلق بشاهد الزور.

ذكر شهادة شاهد الزُّور في فصل على حدة؛ لأنَّ لها أحكاما مخصوصة؛ وأخَّرها لأنَّ الأصل هو الصدق[١].

«اعلم أنَّ شاهد الزُّور عندنا هو المقِرُّ على نفسه بذلك، لأنَّه لا يتمكن تهمة الكذب في إقراره على نفسه، فلا طريق لإثبات ذلك بالبيِّنة عليه؛ لأنَّه نفي لشهادته، والبيِّنة حجة [للإثبات][٢] دون النفي.

فكذلك من رُدَّت شهادته للتهمة، أو للدفع عن نفسه، أو بالاختلاف في الشَّهادة، أو بتكذيب الذي شهد له، فإنَّه لا يكون شاهد الزُّور فيما ذكر من الحكم، لأني لا أدري أيهما الصَّادق المشهود له أو الشَّاهد، فلعل المشهود له أراد بالشَّاهد العقوبة والتهمة، وقصَّر في دعواه عما يشهد به شاهده.

وكذلك من رُدَّت شهادته للتهمة فلعله صادق في شهادته.

وكذا إذا اختلف الشَّاهدان في الشَّهادة، ولا يعرف الكاذب منهما، فلهذا لا يعذر واحد من هؤلاء الرجال والنِّساء.

وأهل الذِّمة في شهادة الزُّور سواءٌ؛ لقيام الأهليَّة في حقهم جميعاً فيما يتعلق به شهادة الزُّور». كذا في المبسوط[٣].

وذكر شيخ الإسلام [رحمة الله عليه][٤]: أنَّ شاهد الزُّور الذي يشهد ويُعزَّر أن يقرَّ على نفسه بالكذب متعمداً، فيقول: كذبت فيما شهدت متعمداً، أو شهد بقتل رجل ثم يجيء[هو][٥] المشهود بقتله حياً، حتى يثبت كذبه بيقين، فأمَّا إذا قال غلطت، أو اخطأت، أو رُدَّت شهادته لتهمة، أو لمخالفة بين الدَّعوى والشَّهادة لا يعزَّر أصلا[٦].

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٦).
(٢) في «س»: [الإثبات].
(٣) المبسوط (١٦/ ١٤٥).
(٤) في «س»: [رحمه الله].
(٥) سقط من: «ج».
(٦) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٤٥٧)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٤٢).

في رجوع شاهد الزور عن شهادته.

«وقال الحاكم الإمام أبو محمد الكاتب[(١)] -رحمه الله-: وهذه المسألة على ثلاثة أوجه: إنْ رجع على سبيل التوبة والندامة لا يعزَّر من غير خلاف، وإن رجع على سبيل الإضرار يعزَّر بالضَّرب من غير خلاف، وإن كان لا يعلم فعلى الاختلاف الذي قلنا.

ثم قال: إن هذا الشَّاهد إن تاب فشهد بعد هذا في حادثة، هل تقبل شهادته بعد ذلك؟ فهو على وجهين: إنْ كان فاسقاً تقبل شهادته؛ لأنَّ الذي حمله على الشَّهادة الباطلة فسقه؛ فإذا تاب وظهرت توبته فقد زال فسقه، فتقبل شهادته؛ ولم يبين في الكتاب مدة ظهور التوبة، فعند بعض مشايخنا هي مقدرة بستة أشهر، وعند بعضهم مقدرة بسنة، قالوا: والصحيح أنَّه يفوض [إلى رأي][(٢)] القاضي.

وإن كان مستوراً لا تقبل شهادته أبداً، وكذلك إن كان عدلاً فشهد بزور، ثم تاب على رواية بشر، عن أبي يوسف لا تقبل شهادته أصلا؛ لأنَّه لا يدرى منه الذي حمله على الشَّهادة الباطلة، فكان الحال قبل التَّوبة وبعدها سواءٌ، فلا تقبل أبداً.

وروى الفقيه أبو جعفر، عن أبي يوسف -رحمهما الله- أنَّه تقبل، قالوا: والفتوى على هذا. كذا ذكره الإمام المحبوبي رحمه الله»[(٣)].

---

(١) عبد الرّحمن بن محمَّد بن محمَّد بن محمَّد بن عُزَيْز بن محمَّد بن يزيد بن محمَّد، أبو سعد، الحاكم، الإمام، الكاتب، النيسابوري، الفقيه الحنفي، ابن دُوْسَت -لقب جدِّه محمَّد بن عزيز-، تفقه على أبي بكر محمد بن الفضل الكماري، كان أحد الأعيان الأئمة بخراسان في العربية سمع الدواوين وحصلها، وصنف التصانيف المفيدة، وأقرأ الناس الأدب والنحو، وكان زاهداً عارفاً ورعاً، وكان أصماً لا يسمع، توفي سنة ٤٣١هـ.

ينظر: سير أعلام النبلاء (١٧/ ٥٠٩)، الجواهر المضية (١/ ٣٠٨)، فوات الوفيات (٢/ ٢٩٧)، الأعلام (٣/ ٣٢٦).

(٢) في «ج»: [الحد إلى].

(٣) البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٨).

في عقوبة شاهد الزور.

«**وسخم وجهه**»[١]، أي: سوَّد، من السِّخام: وهو سواد القدر، وأمَّا بالحاء المهملة من الاسحم الأسود، فقد جاء. كذا في المغرب[٢].

وذكر في المغني: وقوله: ولا يسخَّم وجهه، يروى هذا اللفظ بالخاء والحاء جميعاً[٣].

فإن قلت: كيف يتمسكان بفعل «**عمر ـ رضي الله عنه ـ أنَّه ضرب شاهد الزور أربعين صوتا وسخم**»[٤]، وهما لا يقولان بهذين الحكمين.

أمَّا التسخيم فغير مشروع بالإجماع، وأمَّا تبليغ التعزير إلى أربعين فمحمد لا يقول به، وكذا أبو يوسف في قوله الأول. ذكره في المغني[٥].

قلت: يُثبتان بهذا ما نفاه أبو حنيفة [رحمه الله][٦]، وهو التعزير بالضَّرب، فعلم بهذا الأثر أنَّ أصل الضرب مشروعٌ، وما زاد على أصل الضرب كان محمولاً على السِّياسة، فجاز أن يشتمل النَّص على حكمين، ثم يقوم دليل النسخ في أحدهما دون الآخر.

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٣١): «لهما ما روي عن عمر رضي الله عنه، أنَّه ضرب شاهد الزور أربعين سوطاً وسخم وجهه».

(٢) المغرب (١/ ٢٢١).

(٣) ينظر: درر الحكام (٢/ ٣٩١)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٤١)،البحر الرائق (٧/ ١٢٦).

(٤) الهداية (٣/ ١٣١).

والأثر أخرجه: عبد الرزاق في المصنف (٨/ ٣٢٦)، رقم (١٥٣٩٢)، وابن أبي شيبة في المصنف (٥/ ٥٢٦)، رقم (٢٨٦٤٣)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ١٤١)، رقم (٢٠٩٩٧)، وقال: «رواياته ضعيفة منقطعة، والموصولة في كل واحدة منها من لا يحتج به».

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٧).

(٦) في «س»: [رضى الله عنه].

وذكر في المبسوط[1] في تعليلهما: «أن شاهد الزُّور يُضـرب أربعين صوتاً، ويسخَّم وجهه، ويطاف به، إلَّا أنَّ الدليل قد قام على انتساخ حكم التسخيم للوجه؛ فإن ذلك مُثلَةٌ،: «**ونهى رسول الله [ﷺ]**[2]**عن المثلة ولو بالكلب العقور**»[3].

فبقي حكم التعزير والتَّشهير بأنْ يطاف به، ثُمَّ التشهير لإعلام النَّاس؛ حتى لا يعتمدوا شهادته بعد ذلك، والتعزير لارتكابه كبيرة.

فشهادة الزُّور من أعظم الكبائر، فإنَّها عُدِّلَت بالشِّرك بالله تعالى، قال الله تعالى: ﴿فَٱجْتَنِبُوا۟ ٱلرِّجْسَ مِنَ ٱلْأَوْثَٰنِ وَٱجْتَنِبُوا۟ قَوْلَ ٱلزُّورِ﴾[4]/ ، فيه إشارة إلى عِظم حرمة المسلم، حيث جعل الله [تعالى][5] الشَّهادة عليه بالزُّور كالشَّهادة على نفسه بالزُّور، وإذا ثبت أنَّه مرتكب للكبيرة قلنا: يعزر على ذلك»[6].

٧٠٤/ ب

وله أنَّ شريحاً رحمه الله كان يُشَهِّر ولا يضرب[7].

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٤٥).

(٢) في «س»: [عليه السلام].

(٣) أخرجه: الطبراني في المعجم الكبير (١/ ٩٧)، رقم (١٦٨)، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد (٦/ ٢٤٩): «رواه الطبراني وإسناده منقطع».

(٤) سورة الحج: آية ٣٠.

(٥) زيادة من : «س».

(٦) المبسوط (١٦/ ٢٤٥).

(٧) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٤٥).

أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف (٤/ ٥٥٠)، رقم (٢٣٠٤٤)، وعزاه الزيلعي في نصب الراية (٤/ ٨٨) لمحمد بن الحسن في كتاب الآثار.

فإن قيل: أليس أنَّ أبا حنيفة -رحمه الله- لا يرى تقليد التابعين، حتى روي عنه أنَّه قال: لا تقلدهم هم رجال اجتهدوا ونحن رجال [نجتهد][1].

وقال مشايخنا المتأخرون: إنَّما ذكر أبو حنيفة رحمه الله أقاويل التَّابعين في كتبه لبيان أنَّه لم يستبد بهذا القول؛ بل سبقه غيره، وقاله متبعاً لا مخترعاً[2].

قلنا: ذكر في النوادر عن أبي حنيفة: من كان من أئمة التابعين، وأفتى في زمن الصحابة رضي الله عنهم، وزاحمهم في الفتوى، وسوغوا له الاجتهاد؛ فأنا أقلده، مثل شريح، والحسن[3]، ومسروق[4]، وعلقمة[5] -رحمهم الله-.

---

(١) في «ج»: [نجتهدوا].

(٢) ينظر: حاشية ابن عابدين (٧/ ٢٣٨).

(٣)**الحسن البصري**: هو أبو سعيد الحسن بن أبي الحسن البصري، أبوه يسار كان مولى زيد بن ثابت الأنصاري، وأمه خيرة مولاة أم سلمة زوجة النبي صلى الله عليه وسلم، تابعي وإمام أهل البصرة وحَبر الأمة في زمنه، وحيثما أُطلق اسم الحسن بلا قيد عُرف أن المراد منه في كتب الشرع والعلم الحسن البصري، كان يدخل على الولاة فيأمرهم وينهاهم لا يخاف في الحق لومة لائم، توفي رحمه الله بالبصرة سنة ١١٠هـ.

ترجمته في: وفيات الأعيان (٢/ ٦٩)، سير أعلام النبلاء (٤/ ٥٦٣)، الوافي بالوفيات (١٢/ ١٩٠)، الأعلام (٢/ ٢٢٦).

(٤) هو مسروق بن الأجدع بن مالك بن أمية الهمداني، ثم الوادعي، أبو عائشة، من أهل اليمن، الإمام، العلم، اتفقوا على جلالته، وتوثيقه، وفضيلته، وإمامته، قدم المدينة في أيام أبي بكر رضي الله عنه، وسكن الكوفة، روى عن: أبي بكر، وعمر، وعائشة، ومعاذ، وابن مسعود رضي الله عنهم، روي عنه: الشعبي، والنخعي، وأبو الضحي وغيرهم، قال الشعبي: ما رأيت أطلب للعلم منه، وكان أعلم بالفتوي من شريح، وشريح أبصر منه بالقضاء، توفي سنة ٦٣هـ، وقيل: ٦٢هـ. ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (٢/ ٨٨)، تهذيب الكمال (٢٧/ ٤٥٢)، سير أعلام النبلاء (٤/ ٦٣).

(٥) هو علقمة بن قيس بن عبد الله بن مالك النخعي، أبو شبل، من أهل الكوفة، تابعي، ورد المدائن في صحبة علي، وشهد معه حرب الخوارج بالنهروان، كما شهد معه =

وعلى هذه الرواية لا يحتاج إلى جواب(١).

وعلى ظاهر الرواية قالوا: لم يذكر قوله محتجاً به؛ بل محتجاً بتجويز الصحابة فعله، فإنَّ قضاه وتشهيره كان بمحضر من عمر وعلى رضي الله عنهما ؛ فإنَّه كان قاضياً في عصرهما، فما يشتهر من قضاياه كالمروي عنهما، [فكان](٢) هذا في الحقيقة احتجاجاً بقولهما، وأبو حنيفة رضي الله عنه يرى تقليد كل من كان من الصحابة. كذا في الجامع الصغير للإمام المحبوبي(٣).

«**وحديث عمر - رضي الله عنه - محمول على السياسة، بدلالة التبليغ إلى الأربعين**»(٤)؛أي: لو كان ذلك بطريق التَّعزير لنقص عن الأربعين، لقوله عليه السلام:«**من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين**»(٥).

=

صفين، روى عن: عمر، وعثمان، وعلي، وعبد الله بن مسعود، وتفقه به، وهو أحد أصحابه الستة، كان علقمة فقيهاً، إماماً، بارعاً، طيب الصوت بالقرآن، ثبتاً فيما ينقل، صاحب خير وورع، بلغ من علمه أن أناساً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم كانوا يسألونه ويستفتونه، توفي رحمه الله سنة ٦١هـ.

ينظر: تاريخ بغداد (١٤/ ٢٤٠)، تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٣٤٢)، سير أعلام النبلاء (٤/ ٥٣).

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٨)، المحيط البرهاني (٨/ ١٠).

(٢) في «ج»: [وكان].

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ١٩٨).

(٤) الهداية (٣/ ١٣١).

(٥) أخرجه: أخرجه البيهقي في السنن الكبرى (٨/ ٣٢٧)، رقم (١٨٠٤٠)، والطبراني في المعجم الكبير (٢١/ ١٥٣)، رقم (١٩٧)، وضعفه الألباني في السلسلة الضعيفة (١٠/ ٧٢)، رقم (٤٥٦٨)

وكذلك التسخيم، وقد ذكرناه، فتأويله عند شمس الأئمة السرخسي - رحمه الله - أنَّه قال ذلك بطريق السِّياسة إذا رأى الإمام المصلحة فيه.

وتأويله عند شيخ الإسلام - رحمه الله - أنَّه لم يرد به حقيقة التَّسويد، إنما أراد به التَّخجيل [بالتفضيح][(١)] والتَّشهير؛ فإنَّ الخجل يسمى مُسوَداً، قال الله تعالى ﴿ وَإِذَا بُشِّرَ أَحَدُهُم بِٱلْأُنثَىٰ ظَلَّ وَجْهُهُۥ مُسْوَدًّا ﴾[(٢)]. وكذلك في المغني[(٣)].

وقوله: «**وفي الجامع الصغير**»، إلى قوله: «**وفائدته**»؛ أي: وفايدة وضع الجامع الصغير بقوله: «**شاهدان أقرا أنّهما شهدا بزور**»[(٤)] بما ذكره من الفائدة، وهو أن شاهد الزُّور إنما يعرف أن شهادته كانت زوراً أو كذباً بإقراره لا غير، ولا يعرف ذلك بالبيِّنة، ولا بتكذيب المدَّعى، ولا بمخالفة الدَّعوى.

وذكر في المغني: قال صاحب الأقضية: وشاهد الزُّور عندنا المقِرُّ على نفسه بذلك، فيقول كذبت فيما شهدت متعمداً، أو يشهد بقتل رجل، أو بموته فيجيء المشهود بقتله أو موته حياً.

وأمَّا فيما إذا اختلف الشَّاهد في الموطن الذي شهد بالفِعل فيه، أو اختلفا في الفعل نفسه، أو في الإقرار والإنشاء.

---

(١) في «ج»: [والتفضيح].

(٢) سورة النحل: آية ٥٨.

(٣) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٤٥٧)، رد المحتار (٧/ ٢٣٨).

(٤) الهداية (٣/ ١٣١).

قال أبو حنيفة -رحمه الله-: لا تعزير عليه، وإنْ كان أحدهما كاذباً لا محالة؛ لأنَّه لا يعرف الصَّادق من الكاذب، ولا تجوز العقوبة مع الاحتمال، والله أعلم بالصواب [1].

***

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٤٥٧).

[باب][1] الرجوع عن الشَّهادة.

تناسب الكتابين ظاهر؛ إذ الرجوع عن الشَّهادة يقتضي سبق الشَّهادة لا محالة، ولهذا الكتاب مناسبة خاصة بشهادة الزُّور؛ إذ الرجوع من الشَّهادة من أسباب شهادة الزُّور[2].

«اعلم أن أداء الشَّهادة للحق مأمور به شرعاً، قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَ لِلَّهِ﴾[3]، والأمر للوجوب، وقال [تعالى][4]: ﴿وَلَا تَكۡتُمُواْ ٱلشَّهَٰدَةَۚ وَمَن يَكۡتُمۡهَا فَإِنَّهُۥٓ ءَاثِمٞ قَلۡبُهُۥ﴾[5]، واستحقاق الوعيد بترك الواجب، وقال عليه السلام «**كاتم الشَّهادة بالحق كشاهد الزُّور**»[6] [وشهادة][7] الزُّور من الكبائر[8].

وفي حديث سعيد بن المسيب، أنَّ النبي [ﷺ][9] قال: «**الشَّاهد بالزُّور لا يرفع قدميه من مكانهما حتى تلعنه ملائكة السماوات والأرض**»[10].

---

(١) في «س»: [كتاب].

(٢)ينظر: حاشية الشلبي على تبيين الحقائق (٤/ ٣٤٢)..

(٣)سورة الطلاق: آية ٢.

(٤) سقط من : «ج».

(٥) سورة البقرة: آية ٢٨٣.

(٦) لم أقف عليه مرفوعاً للنبي ﷺ بهذا اللفظ، وقريب منه من كلام عائشة، ما روي عن أبي سعيد الرقاشي، قال: دخلت على عائشة، فقالت: ما بال أبي الحسن يقتل أصحابه القراء؟ قال: قلت: يا أم المؤمنين إنا وجدنا في القتلى ذا الثدية، قال: فشهقت، أو تنفست، ثم قالت: كاتم الشهادة مع شاهد الزور، سمعت رسول الله ﷺ يقول: «يقتل هذه العصابة خير أمتي» .

أخرجه: ابن أبي عاصم في كتاب السنة (٢/ ٥٩٩)، رقم (١٣٢٧)، والطبراني في المعجم الأوسط (٧/ ٢١٠)، رقم (٧٢٩٥).

(٧) في «ج»: [بشهادة].

(٨) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٧٧).

(٩) في «س»: [عليه السلام].

(١٠) لم أقف عليه. وقريب منه حديث منكر ذكره الألباني في السلسلة الضعيفة (٣/ ٤١٧): «إن الطير لتضرب بمناقيرها على الأرض وتحرك أذنابها من هول يوم القيامة، =

فيحق على كل مسلم الاجتناب عنها بجهده، والتَّوبة عنها متى وقع فيها خطأً أو عمداً، وذلك بأن يرجع عن الشَّهادة في مجلس القضاء.

ولا يمنعه الاستحياء من النَّاس وخوف اللائمة من إظهار الرجوع في مجلس القضاء، فلأنْ يراقب الله تعالى خير له من أن يراقب الناس، ورجوعه صحيح [مقبول][1] في حقه، وإن كان مردوداً فيما يرجع إلى حق غيره». كذا في المبسوط[2].

في ركن الرجوع عن الشهادة، وشرطه، وحكمه.

ثم اعلم أنَّ للرجوع عن الشَّهادة ركناً، وشرطاً، وحكماً:

أمَّا ركنه: فقول الشَّاهد بعدما شهد: رجعت عما شهدت به، أو يقول: شهدت بزور فيما شهدت.

وأمَّا شرطه: فمجلس القاضي، حتى لا يصح الرجوع في غير مجلس القاضي.

وثمرته تظهر فيما إذا ادَّعى المشهود عليه عند القاضي رجوع الشَّاهد في غير مجلس القاضي، وأنكر الشَّاهد ذلك، فأراد المشهود عليه إثباته بالبيِّنة، أو أراد استحلاف الشَّاهد/ ليس له ذلك.

٧٠٥/أ

وإذا أقرَّ الشَّاهد عند القاضي أنَّه رجع عند غيره صح إقراره، وطريق صحته أنْ يجعل هذا رجوعاً مبتدأ من الشَّاهد، لا أنْ يعتبر ذلك الرجوع الذي كان في غير مجلس القاضي.

وأمَّا حكمه: فرجوع الشَّاهد إن كان قبل القضاء يصح في حق نفسه وفي حق غيره، حتى يجب على الشَّاهد التعزير، ولا يقضي القاضي بشهادته على المشهود عليه.

= وما يتكلم شاهد الزور ولا تفارق قدماه على الأرض حتى يقذف به إلى النار».

(١) في «س»: [مقبوض].

(٢) المبسوط (١٦/ ١٧٧).

وإن كان بعد القضاء كان أبو حنيفة -رحمه الله- أولا يقول: يُنظر في حال الراجع إنْ كان حاله عند الرجوع أفضل من حاله وقت الشَّهادة في العدالة صح [الرجوع][(١)] في حق نفسه، وفي حق غيره، حتى وجب عليه التعزير، وينقض القضاء، ويرد المال على المشهود عليه.

وإنْ كان حاله عند الرجوع مثل حاله عند الشَّهادة في العدالة، أو دونه يجب عليه التعزير؛ ولكن لا ينقض القضاء، ولا يجب الضمان على الشَّاهد، وهو قول أستاذه حماد -رحمهما الله.

ثم رجع عن هذا وقال: لا يصح رجوعه في حق غيره على كل حال حتى لا ينقض القضاء، ولا يرد المشهود به على المشهود عليه، وهو قول أبي يوسف و محمد [رحمهما الله][(٢)(٣)]. كذا في المغني[(٤)].

قوله -رحمه الله-: «**سقطت**»[(٥)]؛ أي: سقطت الشَّهادة عن الإلزام على القاضي بالحكم؛ لأنَّ بالشَّهادة يجب القضاء على القاضي.

[فإذا رجع][(٦)] الشُّهود عن شهادتهم سقطت الشَّهادة عن إلزام القضاء بخلاف ما بعد القضاء، فإن جانب الصِّدق قد تأكد بقضاء القاضي في حق المقضي له فيه بتيقن جانب الكذب في الرجوع[(٧)].

---

(١) في «س»: [رجوعه].

(٢) سقط من: «س».

(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٥٣٩).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠١)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٤٣)، حاشية رد المحتار (٧/ ٢٤٠)، مجمع الأنهر (٣/ ٢٩٨).

(٥) تمام المسألة: «إذا رجع الشُّهود عن شهادتهم قبل الحكم بها سقطت». الهداية (٣/ ١٣٢).

(٦) في «ج»: [قال: أرجع].

(٧) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٧٩).

وقوله: «**لأن آخر كلامهم يناقض أوله؛ فلا ينقض الحكم بالمتناقض**»[١]؛ لأنَّ القاضي كما لا يقضي بالكلام المتناقض؛ [فكذلك][٢] لا ينقض ما قضاه بالكلام المتناقض؛ ولأنَّه لو اعتبر رجوعه في إبطال القضاء أدى إبطاله إلى ما لا يتناهى؛ لأنَّه يأتي بعد ذلك فيرجع عن هذا الرجوع، فيجب إعادة القضاء الأول. كذا في المبسوط[٣].

«**لإقرارهم على أنفسهم بسبب الضمان**»[٤]، وهو الإتلاف؛ لأنَّهم لما رجعوا بعد قضاء القاضي، فقد أقروا على أنفسهم بالإتلاف.

وهذا لأنَّ القاضي بمنزلة الملجأ من جهتين، فإنَّ بعد ظهور عدالتهم يحق عليه القضاء شرعاً، فكان سبب القضاء شهادة الشُّهود، والتسبب إذا كان تَعَدِّيًا بمنزلة المباشرة في إيجاب ضمان المال[٥].

«**ولا يصح الرجوع إلا بحضرة الحاكم**»[٦].

في شرط أن يكون الرجوع بحضرة الحاكم.

فإن قيل: ينبغي أن لا يكون الرجوع مختصًا بمجلس القضاء؛ لأنَّ الرجوع من الشَّاهد إقرارٌ بضمان مال المشهود عليه على نفسه بسبب الإتلاف بالشَّهادة الكاذبة على ما ذكر، والإقرار بالضمان لا يختص بمجلس القضاء.

قلنا: ما كان شرطاً في الابتداء يكون شرطاً في البقاء، كالبيع، فإنَّ وجوده شرط لصحة البيع؛ فكذا بقاؤه شرط لصحة الفسخ؛ فكذلك الشَّهادة في مجلس القضاء شرطٌ لصحة الشَّهادة، فكذا يجب أن يكون مجلس القضاء شرطاً لفسخ الشَّهادة، وهو الرجوع عن الشَّهادة، ولا يلزم على هذا

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٢) في «س»: [فلذلك].
(٣) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٧٦).
(٤) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٥) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٧٩).
(٦) الهداية (٣/ ١٣٢).

إحضار رأس مال السَّلم، فإنَّه ليس بشرط في فسخ السلم، مع أنَّه مشروط في ابتداء عقد السلم؛ لأنا نقول اشتراط وجود رأس مال السلم في مجلس عقد السلم لا لعقد السلم؛ بل يفسد السلم بعد الصحة إذا افترقا لا عن قبضٍ، احترازاً عن الكالئ بالكالئ، وذلك المعنى لا يوجد في الفسخ، [فلذلك][(١)] لم يحتج إلى إحضار رأس المال وقت الفسخ؛ لانعدام ذلك المعنى، وهو عقد النسيئة بالنسيئة.

«**لأنّه أدّعى رجوعاً باطلاً**»[(٢)]؛ لأنَّ الرجوع في غير مجلس القضاء باطلٌ، والاستحلاف وسماع البيِّنة إنما يكون بعد صحة الدَّعوى، والدَّعوى باطل؛ فلذلك لم يكن له الاستحلاف وإقامة البيِّنة.

«**وقال الشافعي ـ رحمه الله ـ: لا يضمنان؛ لأنّه لا عبرة بالتسبيب عند وجود المباشرة**»[(٣)].

في الرجوع في الشهادة على القتل.

فإن قلت: فكيف انعكس مذهبه هنا بمذهبه في الشَّهادة بالقتل، ثم بالرجوع.

وكذلك انعكس مذهبنا أيضاً بالمذكور هناك، فإنَّه إذا شهد شاهدان على رجل بالقتل عمداً، فقُتل بشهادتهما، ثم رجع، فعندنا عليهما الديَّةُ في مالهما.

وعند الشافعي [رحمه الله][(٤)]: عليهما القصاص[(٥)]، حيث جعل المسبب هناك كالمباشر، ولم نجعله نحن كالمباشر هناك، ثم جعلنا المسبب هنا كالمباشر، ولم يجعل الشافعي [هنا][(٦)] كالمباشر.

---

(١) في «ج»: [فكذلك].
(٢) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٣) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٤) سقط من : «س».
(٥) ينظر: البيان للعمراني (١١/ ٣٥٦)، المجموع شرح المهذب (١٨/ ٣٩١).
(٦) سقط من : «س».

قلت: اختلاف الحكم لاختلاف الدَّليل بسبب اختلاف المحل.

والأصل أنْ لا يجعل المسبب كالمباشر في صورة من الصور لاختلافهما في وصف التَّعدي؛ لأنَّه لاشك أنَّ التعدي الصَّادر من المباشر فوق التَّعدي الصادر من المسبب؛ لأنَّ المباشرة عمل بدون الواسطة، والتسبيب بالواسطة.

ألا ترى أنَّ المباشرة إذا تجردت عن التعدِّي الزائد صلحت أيضاً؛ لإيجاب الضمان/ بالإجماع، فإنَّه إذا رمى الصَّيد في ملكه فأصاب إنسانًا، أو مالاً فأتلفه يجب الضمان، بخلاف ما إذا حفر بئرًا في ملكه، وما ذاك إلا باعتبار قوة وصف المباشرة، وضعف وصف التَّسبيب، إلا إذا دعت الضرورة إلى إقامة المسبب مقام المباشر، [فحينئذ يقام هو مقام المباشر][1] .

٧٠٥/ ب

وقولنا ههنا كذلك؛ لأنَّه: «**لما تعذّر إيجاب الضمان على المباشر هنا؛ وهو القاضي**»[2] والمدَّعى لما ذكر، وظهر أنَّ المسبب وهو الشَّاهد متعدٍ في شهادته، أوجبنا على المسبب جبر النُّقصان ما للمدعى عليه، كما إذا حفر البئر في قارعة الطريق ووقع فيها آدمي يجب الضمان على الحافر؛ لتعذَّر إضافة الضمان إلى المباشر.

وأمَّا في باب الشَّهادة بالقتل؛ فلم يوجب القصاص على المسبب، وهو الشَّاهد الذي رجع عن شهادته، لما أنَّ المساواة مشروطة في القَصاص، حتى إذا لم [يمكن][3] المساواة في موضع لا يجب القَصاص، وإن كانت الجناية عمدًا ولا مساواة بين المسبب والمباشر لما ذكرنا، وإنَّما

---

(١) مكرر في «ج».

(٢) الهداية (٣/ ١٣٢).

(٣) في «س»: [يكن].

جعلنا الشَّاهد مسببًا لا مباشرًا وهو ظاهر؛ لأنَّ المباشر هو الولي، وهو طائع مختار في هذه [المباشرة](١).

عرفنا أنَّ الشَّاهد غير مباشر لا حقيقةً ولا حكمًا، والقصاص جزاء قتل العمد مباشرة، أما حقيقة كما إذا قتله باختياره، أو حكما كما في المكرَه؛ لأن المكرَه فاسد الاختيار، والمكرِه صحيح الاختيار، والفاسد بمقابلة الصحيح بمنزلة المعدوم، فصار المكرَه بمنزلة الآلة للمكرِه، فانتقل فعله إلى المكره، وليس الشَّاهد هنا كذلك؛ لأنَّ المباشر [المتحلل](٢) وهو الولي صحيح الاختيار [وكامله](٣)، فلم ينتقل فعله إلى الشَّاهد، فبقي الشَّاهد مسببًا فلم يستحق جزاء المباشرة، [إذ](٤) المساواة مطلوبة في القصاص.

وأمَّا الشافعي(٥) [رحمه الله](٦) وإنَّما أقام المسبب مقام المباشر في القصاص، لحديثٍ خاصٍ ورد فيه وهو حديث علي -رضي الله عنه- حيث قال لشاهدي السَّرقة حين رجعا: «**ولو علمت أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما**»(٧)(٨).

ولأنَّ أمر الدِّماء أشدُّ صيانة من أمر الأموال، فلم يلزم من إقامة المسبب مقام المباشر في أمر الدم بسبب زيادة صيانته إقامة المسبب مقام المباشر في حق الأموال.

---

(١) في «ج»: [المباشر].
(٢) في «ج»: [التحلل].
(٣) سقط من : «ج».
(٤) في «ج»: [إذا].
(٥) ينظر: الحاوي الكبير (١٧/ ٢٥٧)، البيان للعمراني (١٣/ ٣٩٤).
(٦) سقط من: «س».
(٧) أخرجه: البخاري في الصحيح معلقاً (٩/ ٨) كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل، هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم، والدارقطني (٤/ ٢٤٠)، رقم (٣٣٩٤)، وعبد الرزاق في المصنف (١٠/ ٨٨)، رقم (١٨٤٦٠)، والبيهقي في السنن الكبرى (١٠/ ٢٥١)، رقم (٢١٧٢٤)، وصححه إسناده.
(٨) ينظر: المبسوط (٩/ ١٦٩).

وإنا نقول: أمَّا حديث علي -رضي الله عنه- فكان ذلك على سبيل التَّهديد، لأنَّه صح من مذهب علي أنَّ اليدين لا تقطعان بيدٍ واحدةٍ.

وقد يهدد الإمام بما لا يحقُّقُ له، قال عمر -رضي الله عنه-: «ولو تقدمت في المتعة لرجمت»[(١)]، والمتعة لا توجب الرجم بالاتفاق.

وأمَّا الجواب عن الثاني: فإنَّ المسبب يقام مقام المباشر في الأموال إذا تعذَّر إيجاب الضمان على المباشر، كما في حفر البئر على قارعة الطريق، وهنا كذلك، فيضاف على المسبب، وقد ذكرناه. وإلى هذا أشار في المبسوط في باب رجوع الشُّهود من كتاب الديات[(٢)]، وفي كتاب الرجوع عن الشهادات[(٣)].

قوله [رحمه الله][(٤)]: «**لأنَّه كالمُلجَأ إلى القضاء**»[(٥)].

ولم يقل أنَّه ملجأ؛ لأنَّه لو صار مُلجَأً حقيقة بشهادة الشُّهود على الحكم؛ لوجب القصاص على الشَّاهدين في الشَّهادة بالقتل العمد إذا ظهر [كذبهم][(٦)]، كما في المكره، كما هو مذهب الشافعي[(٧)] [رحمه الله][(٨)]، وليس كذلك.

[وذلك][(٩)] لأن الملجأ حقيقة هو من يخاف العقوبة الدنياوية، والقاضي ههنا إنما يخاف العقوبة في الآخرة، ولا يصير به ملجأً، لأن كل [واحد][(١٠)] يقيم الطاعة خوفاً من العقوبة على تركها في الآخرة لا يصير به مكرهاً[(١١)].

---

(١) أخرجه: مالك في الموطأ (٢/ ٥٤٢)، كتاب النكاح، باب نكاح المتعة، رقم (٤٢).
(٢) ينظر: المبسوط (٢٦/ ١٨١).
(٣) ينظر: المبسوط (١٦/ ١٧٨).
(٤) سقط من: «ج».
(٥) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٦) في «ج»: [بكذبهم].
(٧) ينظر: نهاية المطلب (١٦/ ١٢٢).
(٨) سقط من: «س».
(٩) زيادة من: «س».
(١٠) في «س»: [أحد].
(١١) ينظر: المبسوط (٢٦/ ١٨١).

«ولكن لم يجب الضَّمان على القاضي ههنا لأنَّه غير متعدٍ في القضاء؛ بل هو مباشر [لما][(١)] هو فرض عليه ظاهر فتعيَّن الشُّهود لإيجاب الضمان [عليهم][(٢)]». كذا في المبسوط[(٣)].

في ضمان الشهود إذا رجعوا.

[**وإنّما**][(٤)] **يضمنان**»؛ أي: الشَّاهدان يضمنان «**إذا قبض المدّعى المال دينا كان أو عيناً**».

«**لأن الإتلاف به**»[(٥)]؛ أي: إتلاف مال المدَّعَى عليه إنَّما يتحقق بقبض المدَّعِي ماله، وفي ذلك لا يتفاوت الحكم بين العين والدَّين، هذا الذي ذكره هو اختيار شمس الأئمة السرخسي -رحمه الله-.

وأمَّا شيخ الإسلام -رحمه الله- فقد فرَّق بين العين والدَّين، فقال: «إن كان المشهود به عيناً فللمشهود عليه أن يُضَمِّن الشَّاهد بعد الرجوع، قبض المشهود له العين من المشهود عليه أو لم يقبضه بعد، وإن كان المشهود به ديناً فليس للمشهود عليه أن يُضَمِّن الشَّاهدين للحال، وإنَّما يضمنهما إذا استوفى المشهود له ذلك من المشهود عليه»[(٦)].

«والفرق بينهما على ما ذكره شيخ الإسلام -رحمه الله- هو أن ما يجب على الشَّاهد من الضمان عند الرجوع ضمان إتلاف، وضمان الإتلاف مقيد/ بالمثل، فمتى كان المشهود به عينا فالشَّاهدان أزالاه عن ملكه بشهادتهما عند اتصال القضاء بها.

٧٠٦/ أ

ألا ترى أنَّ تصرف المشهود عليه فيه بعد ذلك لا ينفذ، فلو أزلنا العين عن ملكها بأخذ الضمان منهما لا تنتفي المماثلة، أمَّا إذا كان المشهود

(١) في «ج»: [شرطا].
(٢) في «س»: [عليه].
(٣) المبسوط (١٦/ ١٧٩).
(٤) في «س»: [وإنما هما].
(٥) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٦) المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٠).

به ديناً فالشَّاهدان ما أزلا عينا عن ملكه؛ بل [أوجبا][١] عليه دينا بغير حق، فلو استوفينا الضمان من [الشُّهود][٢] قبل أن يستوفي [المشهود][٣] له ذلك من المشهود عليه تنتفي به المماثلة؛ لأنَّ المستوفى عين، والعين خير من الدين، وينظر إلى قيمة المشهود به يوم القضاء؛ لأن وجوب الضَّمان عليهما بالإتلاف والإتلاف حصل بالقضاء، فتعتبر القيمة يوم القضاء». كذا في الذَّخيرة[٤].

وذكر في المبسوط[٥]: «ولو شهدا على مال فقضى به القاضي فقبضه أو لم يقبضه، ثم رجع ضمن المال إذا أخذه المقضي له من المقضي عليه، وقبل الأخذ لا يضمنهما المقضي عليه شيئاً؛ لأنَّ تحقُّق النقصان عند تسليم المال إلى المقضي له، فأمَّا[ما][٦] بقيت يده على ماله، فلا يتحقق الخسران في حقه؛ لأنَّ الضمان تعذَّر بالمثل، وهما أتلفا عليه ديناً حين ألزماه ذلك بشهادتهما، فلو ضَمَّنَهما قبل الأداء كان قد استوفى منهما عيناً بمقابلة الدين، ولا مماثلة بين العين والدين.

وفي الأعيان إن ثبت الملك للمقضي له بقضاء القاضي؛ ولكن المقضي عليه يزعم أنَّ ذلك باطلٌ؛ لأنَّ المال في يده ملكه، فلا يكون له أن يُضَمِّن الشَّاهدين شيئاً ما لم يخرج المال من يده بقضاء القاضي.

وكذلك هذا في العقار، فإن بالشَّهادة الباطلة يضمن العقار كالمنقول؛ لأنَّ فيها إتلاف الملك واليد على [المقضي][٧] عليه، والعقار يُضمن بمثل

---

(١) في «ج»: [أوجبنا].
(٢) في «ج»: [المشهود].
(٣) في «ج»: [الشهود].
(٤) المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٠).
(٥) المبسوط (١٦/ ١٨٧).
(٦) سقط من: «ج».
(٧) في «س»: [مقضى].

هذا السبب، فإن إتلاف الملك يتحقق فيها، بخلاف الغصب على قول من يقول العقار لا يُضمن بالغصب».

والأصل أنَّ المعتبر في هذا [بقاء][(١)] من بقي لا رجوع من رجع، لأنَّه لو اعتبر رجوع من رجع كان الضمان واجباً على الراجع مع بقاء الحق عند وجود مبقيه، وهو الشَّاهدان بأن شهد ثلاثةٌ ورجع واحدٌ، فلا يجوز أن يجب ضمان الإتلاف على أحد مع أنَّه لم يتلف مال غيره بفعله.

فإن قيل: لو كان ثبوت الحق بشاهدين، فرجع واحدٌ ينبغي أن يضمن الراجع كل الحق؛ لأن الذي بقي فرد، فلا يصلح لإثبات شيء من الحق ابتداء، ولا يصلح لذلك لإبقاء شيء من الحق.

قلنا: هذا معارض بمثله، بأنَّ الباقي كما هو فردٌ والراجع أيضاً فرد، والإتلاف إنَّما يكون في الشَّهادة بحسب الإثبات، والراجع كما لا يصلح لإثبات كل الحق بشهادته لا يصلح أيضا لإتلاف كل الحق برجوعه.

وأمَّا قوله: فالباقي لا يثبت شيء من الحق بشهادته، فلا يبقى نصف الحق ببقائه.

قلنا: كم من شيء يصلح سبباً للبقاء بقدره، وإن كان لا يصلح للابتداء في شيء، كما في قدر النصاب، فإن بعضهم لا يصلح ابتداء لشيء من وجوب الزكاة، ويصلح [مبقيا][(٢)] لبعض وجوب الزكاة بقدره.

وذكر في الذَّخيرة[(٣)]: «يجب أن تعلم أن العبرة في باب الرجوع عن الشهادات في حق بقاء الحق، ووجوب الضمان لبقاء من بقي لا لرجوع من رجع.

---

(١) في «ج»: [إبقاء].

(٢) في «ج»: [منفياً].

(٣) المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٢).

حتى إنَّه إذا شهد ثلاثة نفرٍ على رجلٍ بدين ألف درهم مثلاً، وقضى القاضي بشهادتهم، ثم رجع اثنان منهم، ضمنا نصف المال، ولو رجع واحدٌ منهم فلا ضمان على الراجع؛ وهذا لأن وجوب الحق في الحقيقة بشهادة الشَّاهدين؛ لأنَّ ما زاد على الشَّاهدين في هذه الحقوق فضلٌ في حق القضاء، إلَّا أن الشُّهود إذا كانوا أكثر من الاثنين يضاف القضاء ووجوب الحق إلى الكل لضرورة المزاحمة لاستواء حالهم، فإذا رجع واحد منهم زالت المزاحمة لزوال الاستواء، فظهر أنَّ القضاء كان مضافاً إلى شهادة المثنى.

إذا ثبت هذا فنقول: إذا شهد بالحق ثلاثةٌ ورجع واحدٌ منهم، فقد [بقي][1] من تقوم بشهادته جميع الحق، فلا يضمن الراجع شيئاً، فإذا رجع اثنان منهم فقد بقي من يقوم بشهادته نصف الحق، [وكان الحق][2] التالف بشهادة الراجعين نصف الحق، فيجب ضمان ذلك النِّصف عليهما لاستوائهما في ذلك».

«**وهذا لأنَّ الاستحقاق باق بالحجة**»[3]؛ أي: استحقاق المشهود به للمدعي باق بالحجة، وهى بقاء شهادة الشَّاهدين .

«**المتلف متى استحق سقط الضمان**»؛ أي: عن [ضمان][4] المتلف.

«**فأولى أن[يمتنع]**[5]»[6]؛ أي: الضمان؛ لأنَّ المنع أسهل من الدفع[7].

---

(١) مكرر في: «س».

(٢) في «س»: [فكان التالف].

(٣) الهداية (٣/ ١٣٢).

(٤) سقط من: «س».

(٥) في «ج»: [يمنع].

(٦) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠٤).

صورته إذا أتلف إنسانٌ مال زيد مثلاً فقضى القاضي لزيد على المتلف بالضمان، ثم استحق ذلك العين المتلف عمرو، وأخذ الضمان من المتلِف، سقط الضمان الثابت على المتلف بقضاء/ القاضي لزيد. ٧٠٦/ ب

وهاهنا أيضاً الحق ثابت للمدَّعي ببقاء [شهادة] (١) الشَّاهدين ورجوع الراجع، وإن كان موجباً للضمان عليه فبقاء حق المدَّعى ببقاء شاهديه مانعاً للضمان بالطَّريق الأولى فلا يضمن.

وهذا معنى ما ذكره في المبسوط بقوله: «وقد بقي على الشَّهادة حجة تامة فلا يضمن الراجع شيئاً؛ لأنَّ الراجع وإن زعم أنَّه متلف بشهادته عليه؛ فما أتلفه يستحق عليه بشهادة غيره؛ واستحقاق ذلك عليه بالحجة يمنعه من الرجوع عليه بالضمان؛ كمن غصب مال إنسان، أو أتلفه، ثم استحق ذلك المال بالبيِّنة، فلا ضمان للمتلِف عليه على المتلف إذا لم يضمنه المستحق شيئاً» (٢).

«**وإن رجع آخر، ضمن الراجعان نصف المال**» (٣).

فإن قيل: ينبغي ألا يجب الضَّمان على الراجع الأول أصلاً؛ لأنَّ المعتبر هو بقاء من بقي؛ وبعد رجوع الأول كان نصاب الشَّهادة موجودًا؛ وهو شهادة الشَّاهدين؛ حتى أنَّه كان لا يضمن برجوعه بنفسه حين رجع (٤).

ثم لو ضمن الأول برجوع الثاني كان رجوع الثاني مؤثرًا في ضمان الأول، ولا يؤاخذ أحد بجناية غيره، قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ (٥).

---

(١) سقط من: «ج».

(٢) المبسوط (١٦/ ١٨٧).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٨٥).

(٥) سورة الأنعام: آية ١٦٤.

قلنا: رجوع الأول كان مؤثراً في ضمانه حين رجع؛ لكن لم يظهر وجوب الضَّمان عليه لبقاء حق المدَّعى على حاله بدليله، وهو بقاء الشَّاهدين، فلما رجع واحدٌ من ذلك الشَّاهدين الباقيين الآن ظهر أنَّهما أتلفا نصف الحق على المدَّعَى عليه، فأضيف ضمان الحق إلى الراجعين [جميعا](١)، لأنَّ أحدهما ليس بأولى من الآخر في حق إيجاب الضمان، فكان الضمان عليهما.

وذكر في شرح الأقطع: وهذا كما يلزم الضمان جميع الشُّهود إذا رجعوا وهم ثلاثة، ولا يقول واحد منهم: لو رجعت وحدي لم يلزمني الضمان؛ لأني كنت ثالثهم فيجب أن لا يلزمني الضَّمان عند رجوع غيري؛ بل يجب الضمان على الكل، فكذا هنا.

«**ولهذا لا تُقبل شهادتهن إلا بانضمام رجل**»(٢).

«ألا ترى أنَّ الحجَّة لا تتم ما لم يشهد معهن رجل، فكان الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن نصف المال.

يوضحه أنَّ الرجل متعين في هذه الشَّهادة للقيام بنصف الحجة، ولهذا لا تتم الحجة إلا بوجوده، فلا يتغير هذا الحكم بكثرة النِّساء، وإذا ثبت نصف الحكم [بشهادته](٣) ضمن ذلك عند الرجوع، والنصف الآخر ثبت بشهادة النِّساء فعليهن ضمانه عند الرجوع.

وأبو حنيفة [رحمه الله](٤) يقول: «**كل امرأتين في الشَّهادة يقومان مقام الرجل الواحد**»(٥)، فعشر نسوة بخمسة من الرجال، وهذه المسألة بمنزلة ما لو شهد ستة من الرجال ثم رجعوا، فيكون الضَّمان عليهم أسداساً.

---

(١) سقط من: «س».

(٢) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٣) في «ج»: [شهادة].

(٤) في «س»: [رضى الله عنه].

(٥) الهداية (٣/ ١٣٣).

ودليـل صـحة هـذا الكـلام أنَّ حكـم الشَّـهادة كحكـم المـيراث، وفي الميراث عند كثرة البنات مع الابن يجُعل كل اثنتين كـابن واحـدٍ، ولـم يجعـل هنـاك حالـة الاختلاط كحالـة انفـراد البنـات، فعنـد الانفـراد لا يـزاد لهـن عـلى الثلثين، ثم عند الاختلاط يجعل كل ابنتين كـابن، فكـذلك في الشَّـهادة، وهـذا لأنَّ النقصان عن أدنى العدد في الشَّهادة يمنع القضاء.

فأمَّا الزيادة على النِّصاب فمعتبرة في أنَّ القضاء يكون بشهادة الكل، فبكثرة النِّساء عند وجود الرجل يزداد النصاب، ويكون القضاء بشـهادة الكـل عـلى أن كـل امرأتين كرجل واحد، فعند الرجوع كذلك يقضي بالضمان». كذا في المبسوط[١].

«**عليهن نصف الحـق علـى القـولين**»[٢]؛ أي: بالاتفـاق لمـا قلنـا، وهـو قوله: «**والأصل أنَّ المعتبر في هذا بقاء من بقي**»[٣]، وهذا لأنَّه لمـا بقـي نصـف الحق ببقاء الرجـل كـان التَّـالف نصـفًا[لرجوع][٤] النِّسـوة العشـرة، ثـم كـل واحدة منهن ليست بأولى من الآخر في التَّضمين، فيضمن كلهن.

وذكر في المبسوط[٥]: «ولو رجع ثـماني نسـوة لم يكـن عـليهن شيء؛ لأنَّـه قـد بقـي عـلى الشَّـهادة مـن يثبـت الاسـتحقاق بشـهادته، وهـو رجـلٌ وامرأتان، فإن رجعت امرأةٌ بعد ذلك كـان عليهـا وعـلى الـثماني ربـع المـال؛ لأنَّ الحجَّة إنَّما بقيت في ثلاثة أرباع الحق، فيجب الضَّمان بقدر من عـدمت الحجـة ، ولـيس الـبعض بـأولى مـن الـبعض في وجـوب ذلـك عليـه؛ فلهـذا ضَمِن التسعُ ربـع المـال عليهن بالسَّـوية، [فـإن][٦] رجعـت العـاشرة فعليهـا وعلى التسع نصف المال.

---

(١) المبسوط (١٦/ ١٨٧).
(٢) الهداية (٣/ ١٣٣).
(٣) الهداية (٣/ ١٣٢).
(٤) في «س»: [برجوع].
(٥) المبسوط (١٦/ ١٨٨).
(٦) في «س»: [وإن].

أمَّا عندهما فظاهرٌ، لأنَّ الثابت بشهادتهن نصف المال، وعند أبي حنيفة [رحمة الله عليه][١] لأنَّه بقي على الشَّهادة من يثبت نصف المال بشهادته، بمنزلة ما لو شهد ستة من الرجال ثم رجع خمسة، فالضمان عليهما دون المرأة؛ لأنَّ الواحدة ليست [بشاهدة][٢].

وذلك لأنَّ المرأتين [كشاهدٍ][٣] واحدٍ، والمرأة الواحدة شطر العلة في كونها شاهدة، وشطر العلة لا يثبت شيء من الحكم، فكان/ القضاء بشهادة رجلين دون المرأة، فكذلك لا تضمن عند الرجوع شيئاً».

٧٠٧/ أ

وأمَّا لو شهد رجلان وامرأتان ثم رجعوا، فالضمان أثلاثاً؛ لأنَّ المرأتين قامتا مقام رجل واحدٍ، فكأنَّه شهد ثلاثة بالمال ثم رجعوا.

«ولو شهد رجل وثلاث نسوة، ثم رجع رجل وامرأة ضمن الرجل نصف المال؛ لأنَّ الحجَّة بقيت في نصف المال، فقد بقيت امرأتان على الشَّهادة.

ثم هذا النصف عند أبي يوسف و محمد -رحمهما الله- على الرجل خاصة، لما بينا أنَّ عندهما نصف المال متعين في أنَّه ثابت بشهادة الرجل، ونصفه ثابت بشهادة النِّساء، وقد بقي من النِّساء على الشَّهادة من يثبت نصف المال بشهادته، فعرفنا أن الحجَّة انعدمت في النصف الذي هو ثابت بشهادة الرجل خاصة، فيكون الضَّمان عليه دون المرأة، وينتفى في قياسي قول أبي حنيفة -رحمه الله- أن يكون النصف أثلاثاً على الرجل والمرأة؛ لأنَّ القضاء ههنا بشهادة الكل؛ [وكل][٤] امرأة منهن إذا ضممتها إلى أخرى كانتا شاهداً؛ فلا يكون محالاً به على شهادة البعض دون البعض؛ وقد بقيت

---

(١) في «س»: [رحمه الله].

(٢) في «ج»: [بشهادة].

(٣) في «س»: [شاهد].

(٤) في «س»: [فكل].

الحجة في نصف الحق؛ فيجب ضمان نصف الحق على الراجعين أثلاثًا؛ لأنَّ الثابت بشهادة الرجل ضعف ما ثبت بشهادة المرأة.

ولو رجعوا جميعا كان على الرجل النِّصف وعلى النسوة النصف في قول أبي يوسف و محمد [رحمهما الله][(١)].

و في قول أبي حنيفة -رحمه الله-: على الرجل خُمُسَا المال، وعلى النسوة ثلاثة أخماسه كما ذكرنا». كذا في المبسوط[(٢)].

«وحاصله أنَّ النسوة وإن كثرن فعندهما أُقمن مقام رجل واحد حالة الاختلاط والانفراد جميعاً، ثم في شهادة رجل وثلاث نسوة كان نصف المال ثابتاً بشهادة النسوة، والنصف ثابتاً بشهادة الرجل، ثم إذا بقي امرأتان على الشَّهادة عند رجوع رجل وامرأة، فقد بقي منهن من يقوم بشهادته نصف المال فعرفنا أن الحجَّة قد تطلب في حق النصف الثابت بشهادة الرجل خاصة، فكان ضمان ذلك عليه.

وعلى قياس قول أبي حنيفة [رحمه الله][(٣)]: يجب أن يكون ضمان ذلك النصف على الرجل والمرأة الراجعة أثلاثا؛ لأنَّ عنده كل اثنتين من النِّساء حالة الاختلاط يقيما مقام رجل واحدٍ، فكان كل امرأة قائمة مقام نصف رجل، فإذا كانت المرأة أثلاثاً والرجل واحداً صار كأنَّه شهد رجلان ونصف رجل، ثم رجع رجل ونصف رجل؛ ولهذا [قال][(٤)] أبو حنيفة -رحمه الله-: إذا رجعوا جملة في هذه الصورة كان الضمان على الرجل والنسوة أخماساً». كذا في الذَّخيرة[(٥)].

---

(١) سقط من «س».

(٢) المبسوط (١٦/ ١٨٨).

(٣) في «س»: [رضي الله عنه].

(٤) مكرر في «س».

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٢).

«**وكذا إذا شهدا بأقل من مهر مثلها**»[١]؛ أي: لا ضمان عليهما، وهذا عندنا.

في ضمان الشهود إذا رجعوا عن الشهادة في النكاح.

وقال الشافعي -رحمه الله-: يضمنان لها ما زاد على ما شهدا إلى تمام مهر مثلها[٢].

وأصل المسألة ما إذا شهد شاهدان بالتَّطليقات الثلاث بعد الدخول، ثم رجع بعد القضاء بالفرقة لم يضمنا شيئاً عندنا[٣].

وعند الشافعي -رحمه الله- يضمنان للزوج مهر المثل[٤].

وكذلك إن قتل امرأةً رجلٌ لم يضمن القاتل شيئاً من المهر عندنا، وعند الشافعي [رحمه الله][٥]: يضمن مهر المثل[٦].

وكذلك لو ارتدت المرأة بعد الدخول لم تغرم للزوج شيئاً عندنا، وعند الشافعي [رحمه الله][٧]: للزوج مهر المثل عليها إن ارتدت[٨]؛ لأن البُضع متقوم، بدليل أنَّه متقوم عند دخوله في ملك الزوج، فيتقوم عند خروجه من ملكه أيضاً؛ لأنَّه إنما يخرج من ملكه غير ما دخل في ملكه، [ومن][٩] ضرورة التقوُّم في إحدى الحالتين التقوم في الحالة الأخرى، كملك اليمين؛ فإنَّه يتقوم عند ثبوته ابتداءً ويتقوم أيضاً عند الإزالة بطريق الإبطال وهو العتق، حتى يضمن شهود العتق القيمة إذا رجعوا.

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٢) ينظر: البيان للعمراني (١٣/ ٤٠٤)، روضة الطالبين (١١/ ٣٠١)، أسنى المطالب (٤/ ٣٨٣).

(٣) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٨٨).

(٤) ينظر: البيان للعمراني (١٣/ ٤٠٤)، روضة الطالبين (١١/ ٣٠١)، أسنى المطالب (٤/ ٣٨٣).

(٥) سقط من : «س».

(٦) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠٨).

(٧) سقط من: «س».

(٨) ينظر: فتح العزيز شرح الوجيز (٩/ ٥٨٧)، نهاية المطلب (١٢/ ٣٧٢).

(٩) في «س»: [فمن].

وإذا ثبت التَّقوُّم قلنا: المتقوم مضمون بالإتلاف مالًا أو غير مال، كالنفس، وحجتنا في ذلك أن البُضع غير مضمون بالمال عند الإتلاف؛ لأنَّ ضمان الإتلاف يتقدر بالمثل، ولا مماثلة بين البُضع والمال صورةً ومعنى، فأمَّا عند دخوله في ملك الزوج المتقوم هو المملوك دون الملك الوارد عليه، وكان تقومه لإظهار خطر ذلك المحل، حتى يكون مضموناً عند الابتذال ولا تملك مجانًا [فإنما][1] يملك المرء مجانًا لا يعظم خطره عنده، وذلك محل له خطر، مثل النفوس؛ لأنَّ النَّسل يحصل به، وهذا المعنى لا يحصل في طرف الإزالة، فإنَّها لا يتملك على الزوج شيئًا؛ ولكن يبطل ملك الزوج عنها، ألا ترى أن ما هو مشروط لمعنى الحظر عند التملك، كالشُّهود والولي لا يشترط شيء منه عند الإزالة، وأن الأب لو زوج ابنه الصغير بماله يصح ذلك، ولو خلع ابنته الصغيرة بمالها من زوجها لم يصح ذلك.

٧٠٧/ ب

وهذا بخلاف ملك اليمين فهو ملك مال، والمال مِثْلٌ للمال صورة/ ومعنى، فعند الإتلاف يضمن بالمال.

فأمَّا تقوم النفس بالدِّية عند الإتلاف فللصيانة عن الهدر، وإظهار خطر المحل، وهذا لا يوجد في ملك القصاص، فالعفو مندوب إليه، فيكون إهداره حسنًا بهذا الطريق؛ لأن القصاص حياة حكمًا، وفي العفو حياة حقيقة، فلا يمكن إيجاب الضمان على المتلف هنا لمعنى الصيانة، فلذلك لم يضمن شهود العفو عن القصاص إذا رجعوا عندنا، خلافًا للشافعي [رحمه الله][2]. كذا في المبسوط[3].

---

(١) في «س»: [فإن ما].

(٢) سقط من: «س».

(٣) المبسوط (١٦/ ١٨٨).

«**لأنَّ منافع البُضع غير متقومة**»[1]؛ لأنَّ التقوم يتحقق عند [الإحراز][2]، والإحراز لا يمكن في الإعراب، وكذلك سائر المنافع لا تضمن بالإتلاف، على ما يجيء في الغصب إن شاء الله تعالى.

وذكر في شرح الطحاوي[3]: [أن رجلاً][4] لو ادَّعى أنَّه استأجر الدار من هذا الرجل بعشرةٍ، وأجر مثلها مائة، والمؤاجر ينكر ذلك، فشهد بذلك شاهدان ثم رجعا، فلا ضمان عليهما؛ لأنَّهما أتلفا المنفعة عليه، ومتلف المنفعة لا ضمان عليه[5].

فإن قلت: ينبغي أن يضمن الشَّاهدان للمرأة ما زاد على ما شهدا إلى تمام مهر مثلها في هذه الصورة، وهي ما إذا شهدا عليها بالنكاح بأقل من مهر مثلها؛ لأنَّهما أتلفا الزيادة على المسمى من منافع بضعها بغير عوض من حيث الحكم، وإتلاف منافع البُضع حقيقةً بغير عوض يوجب الضمان، كما قالوا في المجنون إذا أكره امرأةً وزنى بها، فإنَّه يجب مهر المثل، فكذا الإتلاف من حيث الحكم ينبغي أن يوجب الضمان؛ إظهارًا لخطر البُضع، كما في المال يجب إلى تمام القيمة.

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٢) في «ج»: [أحراز].

(٣) الطحاوي: هو الإمام أحمد بن محمد بن سلامة بن سلمة الأزديّ الطحاوي، أبو جعفر، الفقيه الحنفي، انتهت إليه رئاسة الحنفية بمصر، ولد ونشأ في (طحا) من صعيد مصر، وتفقه على مذهب الشافعيّ، ثم تحول حنفياً، ورحل إلى الشام سنة ٢٦٨هـ، فاتصل بأحمد بن طولون، فكان من خاصته، له: شرح معاني الآثار، وشرح مشكل الآثار، وأحكام القرآن، ومختصر في الفقه الحنفي، توفي بالقاهرة سنة ٣٢١هـ.

ينظر: الجواهر المضية (١/ ١٠٢)، سير أعلام النبلاء (١٥/ ٢٧)، الأعلام للزركلي (١/ ٢٠٦).

(٤) سقط من «س».

(٥) شرح مختصر الطحاوي للجصاص(٨/ ١٦٥).

قلت: القياس يقتضي أن لا يضمن منافع البُضع بالإتلاف الحقيقي أيضاً؛ لأنَّ القياس هو أن لا يُضَمَّن ما ليس بمال بالمال، وإنَّما وجب المال في فصل المجنون بالإتلاف الحقيقي شرعاً بخلاف القياس تعظيمًا لأمر البُضع، والنَّصُّ الوارد في الإتلاف الحقيقي بخلاف القياس لا يكون واردًا في الإتلاف الحكمي؛ لأنَّ الإتلاف الحكمي دون الإتلاف الحقيقي، فرد هذا إلى ما يقتضيه القياس، بخلاف ضمان المال عند الإتلاف؛ فإنَّ ذلك موافق للقياس؛ لكونه إتلاف الأعيان لا المنافع. إلى هذا أشار في الذَّخيرة(١).

وقوله: «**لأنَّه اتلاف بعوض لما أن البُضع متقوم حال الدخول في الملك**»(٢).

يعني: لو اتلف مال الزوج في مقدار مهر مثل المرأة، فقد عوضاه منافع بضع المرأة بمقابله ذلك المال، فلا يضمنان، كما لو شهدا بشراء شيء بمثل قيمته ثم رجعا(٣).

«فإن قيل: منافع البُضع كيف تصلح عوضاً عن المهر وأن المرأة غير مال، ومنافع البُضع ليست [بعين](٤) مال، بدليل أنَّه يثبت الحيوان دينًا في الذِّمَّة بدلاً عنها.

قلنا: منافع البُضع حالة الدخول في الملك أعطى لها حكم المال شرعًا؛ بدليل أنَّ الشرع جوَّز للأب أن يزوج ابنه الصغير امرأةً بمهر مثلها من مال الصغير، والوالد لا يملك إزالة ملك الصغير إلا بعوض يعدله، ألا تَرى أنَّه لو خالع ابنته الصغيرة بمالها لم يجز، وإن كان المسمى مثل مهر مثلها،

---

(١) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٣) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠٧).

(٤) في «ج»: [بغير].

فلما جوَّز الشرع للأب النكاح لابنه الصغير بماله علمنا أن منافع البُضع اعتبرت مالًا عند الدخول في الملك فصلحت عوضًا. كذا في الذَّخيرة[١].

«**وإن كان بأقل من القيمة ضمنا النقصان؛ لأنَّهما أتلفا هذا الجزء بلا عوض**»[٢].

«هذا إذا شهدا بالبيع ولم يشهدا بنقد الثمن، فأمَّا إذا شهدا بالبيع ونقد الثمن ثم رجعا عن شهادتهما، فهذا على وجهين:

الأول: أن يشهدا على البيع وإيفاء الثمن بشهادة واحدةٍ، بأن شهدا أنَّه باع هذه الدار منه بألف درهم وأوفاه الثمن، وفي هذا الوجه القاضي يقضي عليهما بقيمة المبيع للبائع، ولا يقضي بالثمن.

والثاني: أن يشهدا على البيع وإيفاء الثَّمن بشهادتين مختلفتين، بأنْ شهدا على البيع أولا، ثم [شهدا][٣] أنَّ المشتري أوفاه الثَّمن، وفي هذا الوجه القاضي يقضي عليهما بالثمن للبائع.

والفرق بينهما أنَّهما إذا شهدا بالبيع وإيفاء الثمن بشهادة واحدة فالمقضي به المبيع دون الثمن؛ لأنَّه لا يمكن للقاضي القضاء بإيجاب الثمن؛ لأنَّه لا يقارن القَضاء بالثمن ما يوجب سقوطه، وهو القضاء بالإيفاء.

ولهذا قلنا: لو شهد شاهدان على رجل أنَّه باع عبده من هذا الرجل وأقاله، بأن شهدا على البيع والإقالة بشهادة واحدة، فالقاضي لا يقضي بالبيع؛ لأنَّه قارن القضاء بالبيع ما يوجب انفساخه، وهو القضاء بالإقالة، كذا ههنا؛ فلذلك ضمنا قيمة المبيع عند الرجوع دون الثمن؛ لأن المبيع هو المقضي به، وزال المبيع بلا عوض فيضمنان.

وأمَّا إذا شهدا بالبيع وإيفاء الثمن بشهادتين مختلفتين [فالثمن][٤] يقضى به؛ لأنَّ القضاء/ بالثمن ممكن؛ لأنَّه لم يقارن القضاء بالثمن ما ٧٠٨/ أ

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٥٤٣).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٣) سقط من: «س».

(٤) في «ج»: [والثمن].

يوجب سقوطه؛ لأنَّ حال ما شهدا بالبيع لم يشهدا بالإيفاء وإنَّما شهدا بالإيفاء بعد ذلك وإذا صار الثمن مقضياً به فإذا رجعا عن شهادتهما ضمنا الثمن [ولم][1] يضمنا قيمة المبيع، وإن صار المبيع مقضياً به في هذه الحالة مع الثمن؛ لأن إزالة المبيع حصلت بعوض، فلا يضمنان قيمة المبيع ويضمنان الثمن؛ لأنَّ الثمن مقضي به». كذا في الذَّخيرة[2].

«**ولا فرق بين أن يكون البيع باتاً أو فيه خيار البائع؛ لأن السبب هو السابق**»[3] هذا كله جواب لسؤال مقدر.

ذلك السؤال والجواب في المبسوط[4]، وقال: «إذا شهد شاهدان على الرجل أنَّه باع عبده هذا بألف درهم وهو يساوي بألفين على أنَّ البائع بالخيار ثلاثة أيام فقضى القاضي بذلك، ثُم مضت الثلاث فوجب البيع، ثم رجعا عن شهادتهما ضمنا فضل ما بين القيمة والثمن لأنَّهما [أتلفاه][5] بشهادتهما بغير عوض.

ثم قال: فإن قيل لا كذلك في البيع بشرط الخيار للبائع لا يزيل ملكه عن المبيع، وقد كان متمكناً من دفع الضَّرر عن نفسه بفسخ البيع في المدة، فإنَّه إذا لم يفعل كان راضياً بهذا البيع، فينبغي أن لا يضمن الشَّاهدان شيئاً.

قلنا: زوال الملك وإن كان يتأخر إلى سقوط الخيار، فالسبب هو البيع المشهود به؛ ولهذا استحق المشتري بزوائده [فكان][6] الإتلاف حاصلاً بشاهدتهم، فالبائع كان منكراً لأصل البيع فمع إنكاره لا يمكن أن يتصرف بحكم الخيار؛ لأنَّه إذا تصرف بحكم الخيار يصير مقراً بالبيع

---

(١) في «ج»: [لم].

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٥٦١-٥٦٢).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٣).

(٤) المبسوط (١٦/ ١٩٣).

(٥) سقط من: «ج».

(٦) في «ج»: [وكان].

ويتبين للناس كذبه والعاقل يتحرَّز عن ذلك بجهده، فلهذا لا يعتبر تمكنه من الفسخ في إسقاط الضمان عن الشُّهود، فلو أوجب البيع في الثلاث لم يضمن له الشَّاهدان شيئا؛ لأنَّه صار مقراً بالبيع مزيلاً ملكه باختياره، فلا يكون الشَّاهد متلفاً عليه بشهادته، وكذلك لو كان شرط الخيار للمشتري وهو منكر [للشراء][1] في قيمة العبد نقصان عن الثَّمن، فإن سكت المشتري حتى مضت المدة ضمن المشهود له النقصان عند الرجوع، وإن اختار البيع قبل الثلاث لم يضمنا له شيئاً لما بينا في جانب البائع».

لأنَّهما أكدا ضماناً على شرف السقوط لجواز أن تجيء الفرقة من جهتها بأن ارتدت -والعياذ بالله- أو طاوعت ابن زوجها فيسقط المهر أصلاً [وعلى][2] المؤكد ما على الموجب.

ألا ترى أن محرماً لو أخذ صيداً في الحرم فجاء رجل فذبحه في يده فإنَّه يجب الجزاء على المحرم ويرجع بذلك على القاتل؛ لأنَّه أكد الجزاء عليه وكان على شرف السقوط بأن يخلي سبيله كذلك ههنا. كذا في شرح الطحاوي[3].

«**ولأنَّ الفرقة قبل الدخول في معنى الفسخ**»[4]؛ وإنَّما قال في معنى الفسخ، ولم يقل هو فسخ؛ لأنَّ النكاح بعد اللزوم لا يقبل الفسخ.

لكن لما عاد كل المبدل وهو البُضع إلى المرأة كما كان صار بمنزلة فسخ البيع قبل القبض[5].

وفي كل موضع إذا تم الفسخ بِجُعلٍ كأنَّ العقد لم [يجر][6] بين المتعاقدين لعود ما كان لهما إلى ملكهما [كملاً]، فعلى هذا التَّقدير كان

---

(١) في «ج»: [للشري].

(٢) مكرر في «س».

(٣) ينظر: فتح القدير (٧/ ٤٩٠)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩٠).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠٨)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩٠).

(٦) سقط من: «س».

وجوب نصف المهر على الزوج ابتداء؛ لكون العقد بسبب الفسخ كأن لم يكن، وذلك الوجوب على الزَّوج كان بسبب شهادة الشَّاهدين، فعند الرجوع يضمنان للزوج ما اتلفا عليه في وجوب نصف المهر.

وقوله: «**كما مر في النكاح**»؛ أي: في باب المهر.

إذا شهد الشهود على العتق ثم رجعوا ضمنوا القيمة.

«**وإن شهدا على أنّه أعتق عبده**» وقضى القاضي به «**ثم رجعا؛ ضمنا قيمته**»[1] العبد.

«لأنَّهما اتلفا عليه ملكاً هو مالٌ متقوَّم فيضمنان موسرين كانا أو معسرين؛ لأنَّ هذا ضمان اتلاف الملك؛ وأنَّه لا يختلف باليسار والإعسار ولا يمتنع وجوب الضَّمان عليهما بثبوت الولاء للمولى؛ لأن الولاء ليس بمال متقوم؛ بل هو كالنسب، فلا يكون عوضاً عما أتلف عليه من ملك المال ولو شهدا عليه أنَّه دبره فقضى القاضي بذلك ثم رجعا ضمنا ما نقصه التدبير؛ لأنَّهما أوجبا حق العتق للعبد وبذلك يتبعض ملك المالية للمولى فيضمنان ذلك النقصان، وقد بينا مقدار نقصان التَّدبير في العتاق»[2].

وأمَّا شهود الكتابة عند الرجوع يضمنون قيمة العبد بخلاف شهود التدبير، فإنَّهم يضمنون النُّقصان عند الرجوع دون قيمة العبد.

«والفرق بينهما أن الشَّاهدين في الكتابة حالا بين المولى وبين مالية العبد بشهادتهما عليه، فكانا بمنزلة الغاصبين فيضمنان قيمته بخلاف التَّدبير، فإنَّهما ما حالا بين المولي وبين مدبره؛ لكن انتقض بالتَّدبير مالية العبد فيضمنان النقصان، ثم الشَّاهدان يتبعان المكاتب بالكتابة على نجومها؛ لأنَّهما قاما مقام المولي في ذلك حين ضمنا قيمته/ ولا يُعتَقُ المكاتب حتى يؤدي ما عليه؛ لأنَّه قبل رجوع الشَّاهدين ما كان يعتق إلا بعد أداء جميع الألف إلى المولى؛ فكذلك حاله مع الشَّاهدين بعدما ضمن القيمة فإذا أداه

٧٠٨/ ب

(١) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٢) المبسوط (١٧/ ٩).

عتق والولاء للذي كاتبه؛ لأن الشَّاهدين قاما مقام المولى في القبض بدل الكتابة منه فأداؤه إليهما كأدائه إلى المولى وإن عجز ورد في الرِّق كان لمولاه؛ لأنَّ رقبته لم تصر مملوكة للشاهدين، فالمكاتب ليس بمحل النقل من ملك إلى ملك فرجوعهما غير صحيح في حقه ويرد المولى ما أخذ من الشُّهود عليهم؛ لأنَّ الحيلولة قد زالت بعجز المكاتب، فهو نظير غاصب المدبر إذا ضمن القيمة بعد ما أبق، ثم رجع فيكون مردوداً على مولاه ويرد المولي على الغاصب ما أخذ منه». كذا في المبسوط[1] والمغني.

ولو كان مكان العبد أمة فشهدا شاهدان على إقرار المولى أنَّها ولدت منه، والمولى ينكر فقضى القاضي بذلك ثم رجع [فهذا][2] على وجهين:

إما أن يكون معها ولد أو لم يكن، أما إذا لم يكن معها ولد فإنَّهما يضمنان للمولى نقصان قيمتها فتقوم أمة قِنًّا[3]، وتقوَّم أم ولد أن لو جاز بيعها فيضمنان النقصان[4].

وفيه تفريعات كثيرة مذكورة في شرح الطحاوي[5].

فإن قيل: ففي مسألة الكتاب ينبغي أن لا يكون الولاء للمولى لأنَّه ينكر العتق قلنا بقضاء القاضي بالحجة صار مكذباً شرعاً؛ لأنَّ القاضي لما قضى بالعتق من المولى تبعه الولاء[6].

إذا شهد الشهود بقصاص ثم رجعوا بعد القتل ضمنوا الدية.

وقوله: «**والمكره يمنع**»[7] بنصب الراء على صيغة اسم المفعول؛ لأن الشَّاهد بمنزلة المكره والولي بمنزلة المكره، يعني: لما كان المكره يمنع

---

(١) المبسوط (١٧/ ١٠).

(٢) في «س»: [فهو].

(٣) القِنُّ: هو العبد المملوك هو وأبوه، قال الأصمعي: القنّ الذي كان أبوه مملوكاً لمواليه فإذا لم يكن كذلك فهو عبدٌ مملَّك. التعريفات الفقهية (١/ ١٧٧).

(٤) ينظر: بدائع الصنائع (٦/ ٢٨٤)، فتح القدير (٧/ ٤٩٢).

(٥) ينظر: شرح مختصر الطحاوي (٨/ ١٧٣).

(٦) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٠٩)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩١).

(٧) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٣٤): «وإن شهدوا بقصاص، ثم رجعوا بعد القتل =

كان الإكراه أقل إفضاءً إلى القتل، فكان قاصراً في الإفضاء ثم المكره مع ذلك يقتل قصاصاً مع قصوره في الإفضاء إلى القتل فأولى أن يقتل الشَّاهد قصاصا لكمال الشَّهادة في الإفضاء إلى القتل؛ لأنَّ ولي المقتول يعان في الاستيفاء [فكانت][(١)] أكثر إفضاءً إلى القتل.

«**ولنا أن القتل مباشرة لم يوجد**»[(٢)] فانتصاب مباشرة على التمييز، وكذا «**تسبيباً**» وإنَّما ألحق التسبيب بالمباشرة في حق القتل؛ لأن عند الشافعي رحمه الله المسبب بمنزلة المباشر في وجوب القصاص[(٣)].

وذكر في الأسرار: ومن مشايخنا من قال [به][(٤)] في تعليل المسألة بأنَّ الشُّهود مسببون إلا أنَّه ضعيف؛ لأنَّ المذهب عنده أن المسبب والمباشر واحد ألا ترى أنَّه يلزمه الكفارة؛ لأنَّ حافر البير بمنزلة القاتل بسوط صغير؛ لأن الحفر لا يعد للقتل وصفاً كالضرب بسوط صغير مرة أو مرتين.

فأمَّا الشَّهادة فطريق مسلوك لأخذ ما يثبت بالشَّهادة، فكان كالضرب بما يقصد به القتل؛ ولكنا نقول لما ثبت من مذهبنا أنَّ الولي لا يقتل، وقد باشر القتل مختاراً لا بإلزام الشُّهود؛ فإنَّه إن شاء عفا ثم لم يلزمه القَصاص للشبهة فالشُّهود الذين يصيرون بالشَّهادة متلفين حكما أولى؛ لأنَّ الضمان بالقتل الذي باشره الولي لا بالقضاء وحده.

= ضمنوا الدية، ولا يقتص منهم، وقال الشافعي رحمه الله: يقتص منهم لوجود القتل منهم تسبيباً فأشبه المكره بل أولى؛ لأن الولي يعان والمكره يمنع».

(١) في «و»: [وكان].

(٢) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٣) ينظر: الحاوي الكبير (١٣/ ٣٧١)، نهاية المطلب (١٧/ ٢٣٧)، الوسيط (٦/ ٢٥٩)، فتح العزيز (١١/ ٢٤٢).

(٤) سقط من: «ج».

وفي المبسوط: «وحجتنا في ذلك أن الشَّاهد مسبب [للقتل][(١)] والمسبب لا يوجب القصاص كحفر البئر، وهذا لأنَّه يعتبر في القصاص المساواة ولا مساواة بين التَّسبيب والمباشرة، وبيان [الوصف][(٢)] أنَّ المباشر هو الولي، وهو طائع مختار في هذه المباشرة؛ فعرفنا أن الشَّاهد غير مباشر حقيقةً ولا حكماً ولا معنى لما ذكره في الإلجاء؛ لأن القاضي إنما يخاف العقوبة في الآخرة ولا يصير ملجئاً، فكل أحد يقيم الطاعة خوفاً من العقوبة على تركها في الآخرة ولا يصير به مكرهاً.

ثم لما لم يجب القود عليهما عندنا كان عليهما الدية إن رجعا، وعلى أحدهما نصف الدية إن رجع؛ لأنَّ كل واحد منهما مسبب لإتلاف نصف النفس؛ فإن رجع الولي معهما أو جاء المشهود بقتله حيا فلولي المقتول الخيار بين أن يضمن الشَّاهدين الدية وبين أنْ يضمن القاتل لأنَّ القاتل متلف للنفس حقيقة والشُّهود متلفون لها حكماً والإتلاف الحكمي في حكم الضمان كالإتلاف الحقيقي، فكان له أن يضمن أيهما شاء؛ فإن ضمن الولي الدية لم يرجع على الشَّاهدين بشيء لأنَّه ضمن بفعل باشره لنفسه باختياره.

وإن ضمن الشَّاهدين لم يرجعا على الولي أيضاً في قول أبي حنيفة [رحمه الله][(٣)].

وقال أبو يوسف و محمد رحمهما الله: يثبت لهما حق الرجوع على الولي بما ضمنا؛ لأنَّهما ضمنا بشهادتهما، وقد كان عاملين فيه للولي فيرجعان عليه بما يلحقهما من الضمان كما لو شهدا بالقتل الخطأ، أو بالمال فقضى القاضي واستوفى المشهود له، ثم رجعوا جميعاً وضمن المشهود/ ٧٠٩/أ عليه الشَّاهدين كان لهما أن [يرجا][(٤)] على المشهود له.

---

(١) في «س»: [بالقتل].
(٢) في «ج»: [الوصفين].
(٣) في «س»: [رضى الله عنه].
(٤) في «ج»: [يرجوا].

ولا يقال هناك قد ملكاً المقبوض بالضمان وهنا لم يملكا؛ لأنَّ القصاص لا يملك بالضَّمان والمشهود به هو القصاص؛ لأنا نقول أنَّهما إن لم يملكا، فقد قاما مقام من ضمنهما في الرجوع على القاتل بمنزلة من غصب مدبراً فغصبه آخر منه، ثم ضمن المالك الغاصب الأول؛ فإنَّه يرجع بالضمان على الثاني، وإن لم يملك المدبر بالضمان؛ ولكنه قام مقام من ضمنه، وهذا لأنَّ القصاص مما يمَلَّك في الجملة حتى ملكه ولى القصاص وله بدل متقوَّم محتمل للتملُّك فيكون السبب معتبراً على أن يعمل في بدله عند تعذُّر إعماله في الأصل كاليمين على مس السَّماء ينعقد في إيجاب الكفارة الذي هو خلف عن البر لما كان الأصل وهو البر متوهم الوجود في الجملة، وعلى هذا غاصب المدبر فإن المدبر متقوم مملوك في الجملة فينعقد السَّبب للغاصب الأول فيه على أن يعمل في بدله حتى رجع للضمان على الغاصب الثاني.

وكذلك شهود الكتابة إذا رجعوا وضمنوا [للمولى][1] القيمة كان لهم أن يرجعوا على المكاتب ببدل الكتابة ولم يملكوا رقبة [المكاتب][2] ولكن لما كان المكاتب مملوكاً انعقد السبب في حقهم على أن يكون عاملاً في بدله، وهو بدل الكتابة فيملكون بدل الكتابة بذلك وإن لم يملكوا رقبة المكاتب [فهذا][3] مثله.

وأبو حنيفة [رحمه الله][4] يقول الشُّهود ضمنوا لإتلافهم المشهود عليه حكما والمتلف لا يرجع بما يضمن بسببه على غيره كالولي؛ وهذا لأنَّهم لم يكونوا متلفين ما كانوا ضامنين مع المباشر للإتلاف؛ لأنَّ مجرد السبب سقط اعتباره في مقابلة المباشرة»[5].

---

(١) في «س»: [الولي].

(٢) في «ج»: [الكتابة].

(٣) في «س»: [وهذا].

(٤) في «س»: [رضى الله عنه].

(٥) الكلام بتمامه ونصه في المبسوط (٢٦/ ١٨١-١٨٢).

«ألا ترى أنَّه لو دفع إنسانا في بئر حفرها غيره في الطريق كان الضمان على الدافع دون الحافر، وهنا لما ضمن الشُّهود عرفنا أنَّهم جناة متلفون للنفس حكماً؛ وإن كان تمام ذلك الإتلاف عند استيفاء الولي، فإن استيفاء الولي بمنزلة شرط مقدر لجنايتهما ومن ضمن [لجنايته][1] عن النفس لا يرجع على غيره، وأمَّا في الخطأ، فإنما يرجع لأنَّه ملك المقبوض، وهو الدية وقد أتلفه المستوفي تصرفه إلى حاجته، وهذا سبب آخر موجب للضمان عليه للشاهد وكذلك الشَّاهدان بالمال»[2].

وقوله: «فإنَّه ينعقد السبب موجباً الملك له على أن يعمل في بدله قلنا هذا أن لو كان الأصل توهم الملك بالضمان وليس في القصاص توهم الملك بالضمان بحال، فلا ينعقد السبب [باعتبار][3] الخلف كيمين الغموس.

ثم لو كان القصاص ملكاً لهما لم يضمنه المتلف عليهما كما إذا شهدا على الولي بالعفو أو [قتل][4] من عليه القصاص إنسان آخر، فليس لمن له القصاص قبله الضمان وانعقاد السَّبب لا يكون أقوى من ثبوت الملك حقيقة، وبه فارق مسألة غصب المدبر والكتابة؛ فإنَّ هناك لو كان مالكاً حقيقة كان يضمنه المتلف عليه، فكذلك إذا جعل كالمالك حكماً باعتبار انعقاد السَّبب، فيكون له أن يرجع بالبدل لذلك. كذا في المبسوط[5].

وإنَّما طولنا الكلام هنا لاحتياج أصول الفقه في هذه المسألة إلى هذا.

---

(١) في «س»: [بجنايته].

(٢) المبسوط (٢٦/ ١٨٣).

(٣) مكرر في «ج».

(٤) في «ج»: [قيل].

(٥) المبسوط (٢٦/ ١٨٣)، وقد نقل منه المصنف رحمه الله الصفحات الثلاث المتقدمة.

«**بخلاف المكره لأنّه يؤثر حياته**»؛ أي: يرجِّح المكره حياة نفسه على حياة الذي أُكره هو على قتله ظاهراً [فكان][1] الإكراه بهذا الطريق أكثر إفضاءً إلى القتل من قتل الولي المشهود عليه بوجوب القصاص عليه إذ العفو مندوب فيختار العفو ظاهراً؛ لأنَّه لا ضرر فيه مع تضمن الثَّواب، فلم يلزم من شرع القَصاص في الإكراه الذي هو أكثر إفضاءً إلى القتل شرع القصاص في التي هي أقل إفضاءً إلى القتل.

«**ولأنّ الفعل الاختياري مما يقطع النّسبة**»[2]؛ أي: القتل الصادر من الولي باختياره الصحيح من غير إجبار مما يقطع نسبة القتل إلى الشُّهود، فكان القتل مقصوراً على الولي، فلم يكن الشَّاهد قاتلاً؛ لأن تحلل فعل فاعل مختار تقطع النِّسبة إلى الأول كمن حل قيد عبد إنسان فأبق العبد؛ لا ضمان على الحال لما قلنا بخلاف المكره؛ فإن له اختياراً فاسداً وللمكره اختيار صحيح، والفاسد بمقابلة الصَّحيح بمنزلة المعدوم، فصار المكره بمنزلة الآلة للمكره؛ فلذلك انتقل فعل المكره إلى المكره.

في رجوع شهود الأصل وإنكار شهادة الفروع على شهادتهم.

«**ولو رجع شهود الأصل وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا، فلا ضمان عليهم**»[3]؛ أي: فلا ضمان على شهود الأصل بالإجماع إذا كان رجوعهم بهذا التفسير.

«**وأمّا لو قالوا أشهدناهم وغلطنا**»[4] في إشهادنا فعند محمد رحمه الله عليهم الضَّمان في هذه الصورة[5].

---

(١) في «ج»: [وكان].

(٢) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٥) ينظر: البداية (١/ ١٥٩)، الهداية (٣/ ١٣٤) تبيين الحقائق (٤/ ٢٥١)، الجوهرة النيرة (٢/ ٢٣٩).

«**لأنَّهم أنكروا السبب**»[١] أي لأنَّ شهود الأصل انكروا سبب إتلاف مال المدعى عليه/ «**وهو الإشهاد**» على شهادتهما، «**ولا يبطل القضاء لأنَّه خبر محتمل**»[٢]؛ أي: لأنَّ إنكارهم الإشهاد خبر مُتَميِّل بين الصِّدق والكذب؛ فلا يبطل قضاء القاضي كما لو شهد [شاهدا][٣] الأصل به بأنفسهما وقال القاضي بشهادتهما ثم رجعا[٤].

٧٠٩/ ب

«**وإن قالوا أشهدناهم وغلطنا ضمنوا**»[٥].

«وكذلك لو قالوا أشهدناهم على شهادتنا؛ [ولكنا][٦] رجعنا عن ذلك فعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله لا يضمن الأصول.

وعند محمد [رَحِمَهُ اللهُ][٧] يضمنون المال؛ لأنَّ الفرعين قاما مقام الأصلين في نقل شهادتهما إلى مجلس القاضي.

فأمَّا القضاء فيحصل بشهادة الأصلين فلهذا تعتبر عدالتهما فصار كأنَّهما حضرا بأنفسهما وشهدا ثم رجعا، فيلزمهما الضمان وهما قالا: الموجود من الأصلين شهادة في غير مجلس القضاء، والشَّهادة في غير مجلس القضاء لا يكون سبباً لإتلاف شيء، فلا يلزمهما الضمان وإن رجعا عن ذلك؛ لأن الشَّهادة تختص بمجلس القضاء كالرجوع، وقد بينا أن الرجوع في غير مجلس القضاء لا يوجب الضَّمان على الشُّهود؛ فكذلك الشَّهادة في غير مجلس القضاء ولا نقول إنَّ الفروع نائبون عن الأصول في نقل شهادتهم إلى مجلس القضاء فإنَّهم بعد الاشهاد لو منعوهم عن أداء

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٣) في «ج»: [شاهد].

(٤) ينظر: المبسوط (١٧/ ٢١).

(٥) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٦) في «ج»: [ولكن].

(٧) سقط من: «ج».

الشَّهادة كان عليهم الأداء إذا طلب المدَّعى ولو كانوا نائبين عن الأصول لما كـان لهـم ذلـك إذا مـنعهم الأصـول عـن الأداء؛ ولكـنهم يشـهدون عـلى مـا تحملوا وهو إشهاد الأصول إياهم عـلى شـهادتهم، ولـو شـهدوا عـلى الحـق نفسه ما كانوا نائبين فيه عن أحـد؛ فكـذلك إذا شـهدوا عـلى شـهادة الأصـول والجهتان متغايرتان، فإن إحديهما إشهاد، والثانية أداء للشَّهادة عنـد مجلـس القاضي، فلا يجمع بينهم في التضـمين؛ أي: لا يقـال بـأن الأصـلين يضـمنان نصف مال المدعى عليه والفرعين يضـمنان نصـف مالـه؛ بـل المـدعى عليـه يخـير في تضـمين أيِّ الفـريقين [شـاء](١)؛ لأنَّـه لا تجـانس بـين شـهادتي الفريقين؛ لأنَّ شهادة الأصول قـد كانـت عـلى أصـل الحـق وشـهادة الفـروع عـلى شـهادة الأصـول، ولا مجانسـة بيـنهما ليجعـل الكـل في حكـم شـهادة واحـدة، فيكـون الضـمان علـيهم جميعـاً؛ بـل يجعـل كـل فريـق كـالمنفرد والمشهود عليه يُضَـمِّنُ أي الفـريقين شـاء كالغاصـب مـع غاصـب الغاصـب للمغصوب منه أن يضمن أيهما شاء». هذا كله من المبسوط(٢).

فـإن قلـت: ألحـق محمـد رحمه الله بالغاصـب وغاصـب الغاصـب في [تخيير](٣) تضمين المالك على ما ذكرت من المبسوط(٤).

ثـم المالـك هنـاك لـو ضَـمَّنَ الغاصـب؛ فـإنَّ الغاصـب يرجـع بـذلك الضمان على الغاصب الثاني، ولو ضمن الغاصـب الثـاني؛ فإنَّـه لا يرجـع بـه على الغاصب الأول وهاهنا كل واحد من الفـريقين لا يرجـع بـه عـلى الآخـر عند الضمان فما وجه الفرق بينهما(٥).

---

(١) في «ج»: [يشاء].

(٢) المبسوط (١٧/ ٢١).

(٣) في «س»: [تخير].

(٤) ينظر: المبسوط (١٧/ ٢١).

(٥) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

قلت: كل واحد من فريقي الشُّهود الأصول والشُّهود الفروع مؤاخذ بفعله، فإذا ضمنه المشهود عليه لا يرجع به على الآخر.

فقال في الذَّخيرة: «فإنْ ضمن الفروع، فالفروع لا يرجعون به على الأصول كما في الغصب ولو ضمن المالك الغاصب الثاني لا يرجع به على الغاصب الأول، وإن ضمن الأصول لا يرجعون به على الفروع أيضاً بخلاف ما لو ضمن المالك الغاصب حيث يرجع به على غاصب الغاصب»[١].

«وإنَّما كان هكذا ههنا؛ لأنَّ سبب التَّلف نقل شهادة الأصول إلى مجلس القضاء، ونقل شهادة الأصول ثبت لهما؛ فإنَّه لولا إشهاد الأصول لما تمكن الفروع من النقل، ولولا نقل الفُروع لم يثبت النقل»[٢].

[فكان][٣] فعل كل واحد من الأصول والفروع في حق المشهود عليه سببُ ضمانٍ على سبيل المباشرة، أمَّا في حق الفروع فظاهر؛ لأنَّهم نقلوا شهادة الأصول عند القاضي على وجه لو لم يعمل القاضي بشهادتهم يأثم.

«وكذلك الأصول مباشرون من حيث الحكم؛ لأنَّ أداء الفروع منقول إلى الأصول؛ لأنَّ الفروع مضطرون من جهة الأصول إلى الأداء بعد الإشهاد فإنَّهم لو امتنعوا من الأداء أثموا[٤].

ألا ترى أنَّ قضاء القاضي اعتبر منقولاً إلى الشَّاهد؛ لأنَّه مضطر إلى القضاء من جهته حتى لو امتنع عن القضاء به يأثم كذا هاهنا»[٥].

---

(١) المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

(٢) المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

(٣) في «ج»: [وكان].

(٤) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٢).

(٥) المحيط البرهاني (٨/ ٥٧٥).

فلما كان كل واحد من الفريقين مباشراً في حقه كان كل واحد منهما مؤاخذاً بفعله على سبيل الانفراد، فلا يرجع أحدهما بالضَّمان على الآخر؛ لأن كل واحد منهما مستبد بفعله.

وأشار إلى هذا أيضاً ما ذكرنا من رواية المبسوط[1] بقوله: بل يجعل كل فريق كالمنفرد، بخلاف غاصب الغاصب.

المزكون إذا رجعوا عن التزكية ضمنوا.

«**وإن رجع المزكون عن التزكية ضمنوا**...»[2] إلى آخره.

وفي المبسوط: «وإذا شهد الشُّهود على رجل بالزنا وزكاها المزكون/ وزعموا أنَّهم أحرار مسلمون فرجمه الإمام، ثم تبين أنَّهم عبيد أو مجوس، فإن ثبت المزكون على التزكية وزعموا أنَّهم أحرار، فلا ضمان عليهم ولا على الشُّهود؛ أما على الشُّهود؛ فلأنَّه لم يتبين كذبهم ولم تقبل شهادتهم إذ لا شهادة على المسلمين للعبيد والكفار، وأمَّا على المزكين؛ فلأنَّهم اعتمدوا على ما سمعوا من إسلامهم وحريتهم، وإنَّما زكوهم بقول الناس، فلم يتبين كذبهم فيما أخبروا به القاضي من قول النَّاس أحرار مسلمون، وأمَّا إذا رجعوا عن التَّزكية، وقالوا تعمدنا فعليهم ضمان الدية في قول أبي حنيفة [رحمه الله][3].

٧١٠/أ

وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله: لا ضمان على المزكين؛ ولكن الدية في بيت المال في الوجهين؛ لأنَّ المزكين ما أثبتوا سبب الإتلاف فسبب الإتلاف الزنا وما تعرضوا؛ وإنَّما أثنوا على الشُّهود خيراً [فكانوا][4] في المعنى كشهود الإحصان.

وأبو حنيفة رحمه الله يقول: المزكُّون جعلوا ما ليس بموجب موجباً فكانوا بمنزلة من أثبت سبب الإتلاف.

---

(١) ينظر: المبسوط (١٧/ ٢١).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٤).

(٣) في «س»: [رضي الله عنه].

(٤) في «س»: [وكانوا].

وبيان ذلك أنَّ الشَّهادة لا توجب شيئاً بدون تزكية وسبب الإتلاف الشَّهادة؛ وإنَّما كانت الشَّهادة موجبة بالتَّزكية، فكانت التزكية علة العلة، وهي بمنزلة العلة في إضافة الحكم إليها بخلاف شهود الإحصان، فإنَّ الشَّهادة على الزنا بدون الإحصان موجبة للعقوبة وشهود الإحصان ما جعلوا ما ليس بموجب موجباً، وأمَّا الشَّهادة فلا توجب شيئاً بدون التزكية، فمن هذا الوجه يقع الفرق بينهما؛ ولهذا يشترط الذكورة في المزكين كشهود الزنا.

ويثبت الإحصان بشهادة النِّساء مع الرجال.

فإن قال المزكون: هم عدول، فلا شيء عليهم بالاتفاق؛ لأنَّهم صادقون في ذلك، والعبد قد يكون عدلاً؛ فلهذا لا يضمن المزكون». كذا في كتاب الحدود من المبسوط[1].

«**فصارت**»؛ أي: فصارت التزكية «**في معنى علة العلة**»[2] من حيث التأثير؛ وذلك لأنَّ العلة مؤثرة في إثبات الحكم، وكذلك علة العلة مؤثرة أيضاً في إعمال العلة إذ الشَّهادة لا تصير واجبة العمل إلا بالتزكية بخلاف شهود الإحصان، فإنَّ ذلك ليس بمؤثر في إثبات الزنا، فإن شهود الإحصان بشهادتهم على إحصانه أثبتوا للزاني خصال حميدة بقولهم: إنَّه مسلم حر تزوج امرأة بنكاح صحيح، وقد أوفى حقها شرعاً بالدُّخول، وكان ثبوت الخصال الحميدة في حقه مانعاً عن الزنا ومثبت ما يوجب المنع عن الشيء لا يكون كمثبت من يوجب وجود ذلك الشَّيء إذ هما على طرفي نقيض إذ الزنا أمر مذموم وهذه الخصال أمور محمودة، فلا يناط المذموم بالمحمود، فأي شيء هو يوجب الزنا، فهو يوجب الجلد أو الرجم، وهذه الأوصاف

(١) المبسوط (٩/ ٦٠).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٤).

مانعة عن الزنا؛ فكيف يكون مثبتها مثبتا للزِّنا، فلما لم يوجب الزنا لم يوجب الرجم أيضاً؛ لأنَّ [نصَّ][١] ذلك حكم الزنا عند وجود الإحصان[٢].

«**فالضمان على شهود اليمين**»[٣] أي: ضمان قيمة العبد أو ضمان نصف المهر فيما إذا كانت اليمين في الطلاق قبل الدخول؛ لأنَّ وضع المسألة فيهما لا غير على ما هو المذكور في الكتاب.

وقوله: «**خاصة**» احتراز عن قول زفر: فإن عنده الضمان على شهود اليمين والشرط جميعاً، فقال:

«لأنَّ تلف المال حصل بشهادة الفريقين جميعاً؛ ولكنا نقول شهود اليمين أثبتوا بشهادتهم العلة الموجبة للعتق، وهي قوله: أنت حر وشهود الدخول إنما أثبتوا شرط العتق؛ فالشَّرط لا يعارض العلة في إحالة الحكم عليه؛ فالحكم يضاف إلى علته حقيقية؛ لأنَّه واجب بها شرعاً وإلى الشرط مجازاً؛ لأنَّه موجود عند الشَّرط [لا به][٤] والمجاز لا يعارض الحقيقة؛ بل متى كانت العلة صالحة لإضافة الحكم إليها لا يضاف شيء إلى الشَّرط، وهو نظير حافر البئر مع الملقي؛ فإنَّ الضَّمان على الملقي دون الحافر، وعلى القاتل دون المُمسك لهذا المعنى». كذا في المبسوط[٥].

«**ولو رجع شهود الشرط وحدهم**»[٦] اختلف المشايخ فيه.

وذكر في المبسوط[٧]: «ولم يذكر ههنا أنَّ اليمين لو كانت ثابته بإقرار المولى وشهد شاهدان بالشرط ثم رجعا، ظن بعض مشايخنا أنَّهما يضمنان

---

(١) سقط من: «س».

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٢، ٢٥٣).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٥).

(٤) في «ج»: [لأنه].

(٥) المبسوط (١٧/ ١١).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٥).

(٧) المبسوط ١٧/ ١١).

في هذا الفصل، وقالوا: إن العلة لا تصلح لإضافة الحكم إليها ههنا، فإنَّها ليست تتعدى، فيكون الحكم مضافاً إلى الشَّرط على أنَّ الشَّرط يجعل خلفاً عن العلة ههنا باعتبار أنَّ الحكم يضاف إليه وجوداً عنده وشبه هذا بحفر البئر، وهو غلط؛ بل الصَّحيح من المذهب أنَّ شهود الشرط لا يضمنون بحال، نص عليه في الزيادات.

وهذا لأنَّ قوله: أنت حر مباشرة الإتلاف/ للمالية وعند وجود مباشرة الإتلاف الحكم يضاف إليه دون الشَّرط وسواء كان بطريق التَّعدي أو لا يكون بطريق التَّعدي بخلاف مسألة الحفر، فالعلة هناك ثِقَلُ الماشي، وذلك ليس من مباشرة الإتلاف في شيء؛ فلهذا يجعل الإتلاف مضافاً إلى الشَّرط وهو إزالة المسألة بحفر البئر التي في الطريق». والله أعلم. ٧١٠/ ب

***



كتاب الوكالة

[كتاب الوكالة][(١)].

«لمَّا فرغ من بيان أحكام الشهادات بأنواعها، وما يتبعها من الرجوع عنها شرع في بيان أحكام الوكالة؛ إمَّا لمناسبة أنَّ كل واحد من الشهادة، والوكالة صفة من صفات الله تعالى لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ اللَّهُ شَهِيدٌ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ﴾[(٢)].

وقوله: ﴿وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ﴾[(٣)].

وإما لأنَّ كلاً منهما إيصال النفع إلى الغير بالإعانة في إحياء حقِّه.

وإما لأنَّ كلاً منهما يصلح سبباً لاكتساب الثَّواب، والصيانة عن العقاب في المعاملات»[(٤)].

في محاسن الوكالة وفضائلها.

«ثم محاسن شرعية الوكالة ظاهرةٌ إذ فيها قضاء حوائج المحتاجين إلى مباشرة أفعال لا يقدرون عليها بأنفسهم؛ فإن الله تعالى خلق الخلائق على هممٍ شتَّى، وطبائع مختلفة، وأقوياء وضعفاء، وليس كل أحد يرضى أن يباشر الأعمال بنفسه، ولا كل أحد يهتدي إلى المعاملات فمسَّت الحاجة إلى شرعية الوكالة.

فنبيُّنا عليه السلام باشر بعض الأمور بنفسه [تعظيماً][(٥)] لسُنَّة التواضع وفوَّض بعضها إلى غيره ترفيهاً لأصحاب المروءات حتى باشر تضحية بعض البُعران بنفسه، وفوَّض الباقي إلى عليٍّ رضي الله عنه[(٦)].

---

(١) طمس في «ج».

(٢) سورة يونس، آية ٤٦.

(٣) سورة آل عمران، آية ١٧٣.

(٤) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣).

(٥) في «س»: [تعليماً].

(٦) جزء من حديث جابر بن عبد الله المشهور في وصف حجة النبي صلى الله عليه وسلم، وفيه: «... ثم انصرف إلى المنحر، فنحر ثلاثاً وستين بيده، ثم أعطى علياً، فنحر ما غبر، وأشركه في هديه، ثم أمر من كل بدنة ببضعة، فجعلت في قدر، فطبخت».

أخرجه: مسلم في الصحيح (٢/ ٨٨٦)، كتاب الحج، باب حجة النبي صلى الله عليه وسلم، رقم (١٢١٨).

وفي قبول الوكالة بيان كفاية الأمور، وفي التَّوكيل اعتماد على من وكَّله في كل الأوقات، والدهور، وإليه وقعت الإشارة في قوله تعالى: ﴿رَّبُّ ٱلْمَشْرِقِ وَٱلْمَغْرِبِ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ فَٱتَّخِذْهُ وَكِيلًا﴾[1].

في تعريف الوكالة لغة وشرعاً.

ثم نحتاج ها هنا إلى معرفة ثمانية أشياء: تفسير الوكالة لغةً وشرعاً، ودليل جوازها، وسببها، وركنها، وشرطها، وصفتها وحكمها»[2].

أما تفسيرها لغةً: فالوَكالة والوِكالة اسم للتوكيل من قولك وكَّلتك بأمر كذا توكيلاً[والتوكل] [3] إظهار العجز، والاعتماد على غيرك، والاسم التكلان.

وقيل أيضاً: وكَّله بالبيع فتوكل به؛ أي: قبل الوكالة، واتكلت على فلان في أمري إذا اعتمدته وأصله اوتكلت، قلبت الواو ياء لانكسار ما قبلها، ثم أبدل منها التاء فأدغمت في تاء الافتعال ثم بُنيت على هذا الإدغام أسماءٌ من المثال إن لم يكن فيها تلك العلة توهماً أنَّ التاء أصلية كالتكلة، والتكلان، والتهمة، والتجاه، والتراث.

وأما الوكيل فهو القائم بما فُوِّض إليه، والجمع الوكلاء كأنَّه فعيل بمعنى مفعول؛ لأنَّه موكول إليه الأمر؛ أي: مفوض إليه كذا. في الصحاح[4]، والمُغرِب[5].

وأما شرعًا : فإن التَّوكيل عبارةٌ عن إقامة الإنسان غيره مقام نفسه في تصرف معلوم[6]، حتى إنَّ التَّصرف إذا لم يكن معلومًا يثبت به أدنى تصرفات الوكيل وهو الحفظ.

وذكر في المبسوط: «وقد قال علماؤنا فيمن قال لآخر: وكَّلتك بما لي أنه يملك بهذا اللفظ الحفظ فقط»[7].

---

(١) سورة المزمل، آية ٩.

(٢) فتح القدير (٨/ ٣).

(٣) في «ج»: [التوكيل].

(٤) الصحاح للجوهري، مادة: «وكل» (٥/ ١٨٤٥).

(٥) المغرب (١/ ٤٩٤).

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٦).

(٧) المبسوط (١٩/ ٢).

أدلة مشروعية الوكالة.

وأما دليل جوازها فثابت بالكتاب، والسنة، والإجماع، والمعقول؛ أمَّا الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَٱبۡعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمۡ هَٰذِهِۦٓ إِلَى ٱلۡمَدِينَةِ﴾[1]، وهذا كان توكيلًا ولم يلحقه النكير[2].

وأما السنة فما رُوِي عن النبي عليه السلام أنه وكَّل حكيم[3] بنِ حِزام[4] بشراء الأضحية، وبه وكل عروة[5] البارقي[6].

---

(١) سورة الكهف: ١٩.

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٦).

(٣)حكيم بن حزام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى، أبو خالد، صحابيّ، قرشي، ابن أخي خديجة أم المؤمنين مولده بمكة، شهد حرب الفجار، وكان صديقاً للنّبيِّ ﷺ قبل البعثة وبعدها، عمر طويلاً، قيل ١٢٠ سنة. وكان من سادات قريش في الجاهلية والإسلام، عالماً بالنسب، أسلم يوم الفتح، توفي سنة ٥٤هـ. ينظر: الاستيعاب (١/ ٣٦٢)، سير أعلام النبلاء (٧/ ١٧٠)، الإصابة (٢/ ٩٧).

(٤) الحديث عن حكيم بن حزام: «أن رسول الله ﷺ بعث معه بدينار يشتري له أضحية، فاشتراها بدينار، وباعها بدينارين، فرجع فاشترى له أضحية بدينار، وجاء بدينار، إلى النبي ﷺ فتصدق به النبي ﷺ ودعا له أن يبارك له في تجارته».

أخرجه: أبو داود في سننه (٣/ ٢٦٥)، كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف، رقم (٣٣٨٨)، والترمذي في سننه (٣/ ٥٥٨)، كتاب البيوع، رقم (١٢٥٧)، وقال: «...لا نعرفه إلا من هذا الوجه و حبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم بن حزام»، وضعفه الشيخ الألباني في ضعيف سنن أبي داود، رقم (٢١٥).

(٥)عروة بن الجعد، ويقال: ابن أبى الجعد البارقي، استعمله عمر على قضاء الكوفة، وكان فيمن حضر فتوح الشام ونزلها، ثم سيّره عثمان إلى الكوفة، وحديثه عند أهلها، روى عنه قيس بن أبى حازم، والشعبي، والسبيعي، وآخرون، توفي سنة ٧٣هـ.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٣٣١)، الوافي بالوفيات (١٩/ ٣٦٠)، الإصابة (٤/ ٤٠٤).

(٦) الحديث عن عورة البارقي، أنه: «أعطاه النبي ﷺ ديناراً يشتري به أضحية، أو شاة فاشترى شاتين فباع إحداهما بدينار فأتاه بشاة ودينار، فدعا له بالبركة في بيعه كان لو اشترى تراباً ربح فيه».

أخرجه: أبو داود في سننه (٣/ ٢٥٦)، كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف، رقم (٣٣٨٤)، والترمذي في سننه (٣/ ٥٥١)، كتاب البيوع، رقم (١٢٥٨)، وابن ماجه في سننه (٢/ ٨٠٣)، كتاب الصدقات، باب الأمين يتجر فيه فيربح، رقم (٢٤٠٢)، قال ابن الملقن في =

ولما سأل رجل رسول الله عليه السلام شيئًا أعطاه هدبةً[(١)] من ثوبه، قال: «**إيت وكيلي بخيبر ليعطيك ما سألتني بهذه العلامة**»[(٢)].

وانعقد الإجماع على جوازها[(٣)]، وكذلك المعقول يدل عليه؛ لأنَّ [للناس][(٤)] إلى هذا العقد حاجة، فقد يعجز الإنسان عن حفظ ماله عند خروجه للسفر، وقد يعجز عن التَّصرف في ماله إمَّا لقلة هدايته، أو لكثرة انشغاله، أو لكثرة ماله فيحتاج إلى تفويض التَّصرف إلى الغير بطريق الوكالة، فاقتضى هذا المعنى جوازها[(٥)].

سبب الوكالة وركنها.

وأما سببها فما هو السبب في سائر المعاملات، وهو تعلق البقاء المقدور بتعاطيها؛ لأنها من المعاملات، وقد ذكرناه في أول البيوع[(٦)].

وأما ركنها: فالألفاظ التي تثبت بها الوكالة من قوله: وكلتك ببيع هذا العبد أو شرائه، واقترن به قبول المخاطب.

=

البدر المنير (٦/ ٤٥٣): «حسن المنذري إسناده والنووي، فهو حديث صحيح».

(١) الهدبة: هي ما يترك في طرف الثوب غير منسوج. النظم المستعذب (٢/ ١٧٧).

(٢) لم أقف على حديث بهذا اللفظ، والذ وقفت عليه: عن أبي نعيم وهب بن كيسان، عن جابر بن عبد الله، أنه سمعه يحدث قال: أردت الخروج إلى خيبر فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم، فسلمت عليه، وقلت له: إني أردت الخروج إلى خيبر فقال: «إذا أتيت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا، فإن ابتغى منك آية، فضع يدك على ترقوته».

أخرجه: أبو داود في سننه (٣/ ٣٥٠)، كتاب الأقضية، باب في الوكالة، رقم (٣٦٣٤)، والبيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٨٠)، رقم (١١٧٦٤)، وضعفه الشيخ الألباني في ضعيف الجامع (١/ ٤٢)، رقم (٢٨٨).

(٣) ينظر: المبسوط للسرخسي (١٩/ ٢)، تحفة الفقهاء (٣/ ٢٢٧)، العناية شرح الهداية (٧/ ٤٩٩)، بداية المجتهد (٢/ ٣٠١)، الذخيرة (٨/ ٥)، البيان للعمراني (٦/ ٣٩٣)، المجموع شرح المهذب (١٤/ ٩٢)، مغني المحتاج (٣/ ٢٣١)، المغني لابن قدامة (٥/ ٦٣)، شرح الزركشي على مختصر الخرقي (٤/ ١٣٩).

(٤) في «ج»: [الناس].

(٥) ينظر: المبسوط (١٩/ ٢).

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٦/ ٢٤٧).

«وروى بشر، عن أبي يوسف [رحمه الله][1] إذا قال الرجل لغيره: أحببت أن تبيع عبدي هذا، أو قال: هويت، أو قال: رضيت،[أو قال: شئت][2]أو قال: أردت، أو قال: وافقني، فهذا كله توكيل، وأمر بالبيع[3].

وإذا قال لا أنهاك عن طلاق امرأتي لا يكون هذا أمراً، وتوكيلاً حتى/ لو طلَّق لا يقع، وكذلك لو قال لعبده لا أنهاك عن التجارة لا يصير مأذوناً. ١١٧/أ

قال الفقيه أبو الليث -رحمه الله-: الجواب في الوكالة كذلك، أما في الإذن يجب أن يصير العبد مأذوناً في قول علمائنا؛ لأنَّ العبد بسكوت المولى يكون مأذوناً، وهذا فوق السُّكوت». كذا في الذخيرة[4].

«وذكر الإمام المحبوبي لو قال: أنت وكيلي في كل شيءٍ، كان وكيلاً بالحفظ[5].

إلا إذا زاد فقال: أنت وكيلي في كل شيء جائز صنعك، فعند محمد -رحمه الله- يصير وكيلًا في البياعات، والإيجارات، والهبات، والطلاق، والعتاق، وعند أبي حنيفة [رحمه الله][6] وكيل في المعاوضات[7] دون غيرها»[8].

وقد قال بعض مشايخنا: إذا قال لامرأته: [تو وكيل مني مرخه خواهي كن]، فقالت: طلقت نفسي لا يقع الطلاق عليها إذا لم يرد الزوج الطلاق، ولم يكن في حال مذاكرة الطلاق.

---

(١) سقط من: «س».

(٢) سقط من: «ج».

(٣) فتح القدير (٨/ ٤).

(٤) فتح القدير لابن الهمام (٧/ ٥٠٠).

(٥) فتح القدير (٥/ ٧٠٠)، المحيط البرهاني (٦/ ١٢)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٤).

(٦) في «س»: [رضي الله عنه].

(٧) المعاوضات: لغة: جمع معاوضة، من العوض، أو البدل الذي يبذل في مقابلة غيره. واعتاض منه وتعوض منه: أخذ العوض. ينظر: القاموس المحيط (١/ ٨٣٦)، المصباح المنير (٢/ ٥٢٣).

واصطلاحاً: المبادلة بين عوضين. ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية (١/ ٤٢٧)، معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية (٣/ ٣١١).

(٨) فتح القدير (٧/ ٥٠٠)، تبيين الحقائق (٣/ ٣٥٩).

شرط الوكالة وصفتها وحكمها.

وأما شرطها فهو ما ذكر في الكتاب في قوله: «**ومن شرط الوكالة أن يكون الموكل يملك التصرف، ويلزمه الإحكام**...»[(١)] إلى آخره على ما يجيء مشروحًا بأتمِّ مما ذكر فيه.

وأما صفتها؛ فإنَّها من العقود الجائزة غير اللازمة حتى مَلَك كل واحد من الموكل، والوكيل العزل بدون رضا صاحبه[(٢)]، على ما يجيء مشروحاً.

وأما حكمها فجواز مباشرة الوكيل فيما فوض إليه، وثبوت حكم مباشرته للموكِّل[(٣)].

قوله -رحمه الله- «**كل عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكل به غيره**»[(٤)].

ولا يرد على هذا صحة توكيل المسلمُ الذميَّ بشراء الخمر وبيعها؛ لأن ذلك عكس وليس بطرد، فلا يرد نقضًا بأنه لم يقل كل عقد لم يجز له أن يعقده بنفسه لا يجوز أن يوكل به [غيره][(٥)]، وإنما يجيء ذلك بعد هذا بأوراق في قوله: «**ومن شرط الوكالة أن يكون الموكّل ممن يملك التصرف**»[(٦)].

فإن قيل: يرد في طرده نقض، وهو أن الذمي يملك بيع الخمر بنفسه، ولا يجوز له أن يوكل المسلم ببيعها.

قلنا: الذمي ها هنا يملك بيع الخمر بنفسه، ويملك توكيل غيره ببيعها أيضاً حتى إنه لو وكل ذمياً آخر ببيعها يجوز؛ وإنما لم يجز توكيل المسلم هنا لمعنى في المسلم، وهو أنه مأمور بالاجتناب عنها.

---

(١) قال في الهداية: (وتلزمه الأحكام) (٣/ ١٣٧).

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٠)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٦).

(٣) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٧/ ٥٠١).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٥) سقط من: «س».

(٦) الهداية (٣/ ١٣٧).

وفي جواز التَّوكيل ببيعها اقترابها والحُرمة إذا جاءت من قبل المحل لا تكون مانعة لعبارة التصرف بلفظ الكل.

حتى إن قائلاً لو قال: كل من تزوج امرأة بنكاح صحيح حل له وطئها لا يرد عليه الحائضة والمُحرِمَةُ؛ لأنَّا نقول هناك جائز أيضاً إلا أنَّ المنع من الوطء جاء من قبل المرأة لمعنى عارض حتى إذا انعدم هذا المعنى ظهر الحِلُّ الذي ثبت بالنكاح الصحيح[1].

فإن قيل يشكل هذا الاستقراض؛ فإنه لو استقرض بنفسه يجوز، ولو وكَّل غيره بالاستقراض لا يجوز؛ بل الاستقراض يقع على المستقرض الذي هو الوكيل لا على الموكل.

قلنا: قد ذكر في الذخيرة: لو أخرج الوكيل كلامه في الاستقراض مخرج الرسالة، بأن قال: إن فلاناً يستقرض منك عشرة ففعل المُقرِض تكون الدراهم للآمر حتى لا يكون للوكيل أن يمنع ذلك منه، ولو أخرج الكلام مخرج الوكالة بأن قال للمقرض أقرضني عشرة دراهم كانت العشرة للوكيل؛ وله أن يمنعها من الآمر؛ لأنَّ التَّوكيل بالاستقراض باطل بخلاف الرسالة[2]؛ فإنَّ الرسالة موضوعةٌ لنقل العبارة؛ فإن الرسول مُعبِّر، والعبارة ملك المرسل؛ فقد أمره بالتصرف في ملكه باعتبار العبارة؛ فيصح فيما هو حقه[3].

وأما الوكالة فغير موضوعة لنقل عبارة الموكل؛ فإن العبارة للوكيل، ولهذا كان حقوق العقد له، فلا يمكننا تصحيح هذا الأمر باعتبار العبارة؛ لأنَّ الوكيل غير ناقل للعبارة، ولا نقول بأنَّ التَّوكيل بالبيع من حيث أنه أمر بنقل عبارة الموكل التي هي ملك الموكل؛ لأن العبارة للوكيل في جميع الصور؛ وإنما صَحَّ؛ لأن محل البيع ملك الموكل، فقد أمر الوكيل بإزالة المبيع عن ملكه فصح التَّوكيل بالبيع باعتبار إزالة المبيع عن ملك الموكل.

---

(١) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٤)، فتح القدير (٧/ ٥٠١)، حاشية رد المحتار (٥/ ٥١١).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٧).

(٣)ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٥).

وأما في فصل الاستقراض فالعبارة للوكيل، والمحل الذي أمره في التصرف فيه ملك الغير، فإنَّ الدراهم التي يستقرضها الوكيل ملك المقرض، والأمر بالتصرف في ملك الغير باطل(١).

ولا نقول بأن التَّوكيل بالشراء صحيح من حيث أنَّه يتملك المشتري؛ لأن المشتري ملك الغير؛ وإنما صح؛ لأنه أمر بإيجاب الثمن في زمة الموكل وزمته ملكه، وهذا المعنى لا يمكن تحقيقه بالاستقراض، لأنَّ البدل في باب القرض إنما يجب دينًا في ذمة المستقرض بالقبض لا يعقد القرض؛ فلابد من تصحيح الأمر أولاً حتى يستقيم الأمر بإيجاب المثل في ذمته والأمر بالقبض لم يصح؛ لأنَّه ملك الغير، ولما تعزر تصحيح هذه الوكالة باعتبار جانب التملك وباعتبار جانب العبارة، بطل.

ثم ذكر/ في الذخيرة في ذكر شرط الوكالة: فمن جملة شروط الوكالة أن يكون التَّوكيل حاصلاً بما يملكه الموكل حتى إذا حصل بما لا يملكه الموكل كان باطلاً؛ لأن التَّوكيل إثبات ولاية تصرف، وإثبات الولاية ممن لا ولاية له باطل(٢).

٧١١/ ب

ثم قال: وهذا قول أبي يوسف و محمد -رحمهما الله- أما على قول أبي حنيفة [رحمه الله](٣) شرط صحة التَّوكيل كون التَّوكيل حاصلاً بما يملكه الوكيل، فأمَّا كون الموكل مالكاً له فليس بشرط لا محالة حتى أن المسلم إذا وكَّل الذِّمي ببيع الخمر، وشرائه جائز عنده(٤).

قلت: فعلى هذه الرواية يجوز أن يحمل إطلاق ما ذكر في الرواية بقوله: «**كل عقد جاز أن يعقده الإنسان بنفسه جاز أن يوكِّل به غيره**»(٥) على قول أبي يوسف و محمد خلافاً لأبي حنيفة -رحمهم الله- كما حمل إطلاق قوله: «**والمعاني الموجبة**

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٢)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٢)، البحر الرائق (٧/ ١٤٣).

(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٦).

(٣) في «س»: [رضي الله عنه].

(٤) ينظر: المبسوط (١٩/ ٥)، حاشية رد المحتار (٧/ ٢٧٢).

(٥) بداية المبتدي (١/ ١٥٩).

للغسل إنزال المنّي على وجه الدفق، والشهوة...» [١] على قول أبي يوسف على ما ذكرنا.

«**لأنَّ الإنسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه على اعتبار بعض الأحوال**»[٢] بأن كان مريضاً، أو شيخاً، فانياً، أو رجلاً ذا وجاهةٍ لا يتولى الأمور بنفسه.

فإن قيل التَّوكيل صحيح عند عدم هذه العوارض، فإن الرجل الصحيح الذي هو يباشر أموره بنفسه، لو وكَّل غيره صح، فلو كانت صحة الوكالة بسبب هذه المعاني لانحصرت فيها.

قلنا: حكمة الحُكمِ تُراعَى في الجنس لا في الأفراد كالسفر مع المشقة، وهذا من قبيل ذلك[٣].

«**وبالتزويج عمر بن أم سلمة**[٤]»[٥]؛أي: وكَّله تزويج أمه أم سلمة من النبي عليه السلام[٦].

---

(١) بداية المبتدي (١/ ١٩).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٣)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢١٧).

(٤)عمر بن أبي سلمة بن عبد الأسود بن هلال بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي، ربيب رسول الله ﷺ ، أمه أم سلمة المخزومية أم المؤمنين، يكنى أبا حفص، ولد في السنة الثانية من الهجرة بأرض الحبشة، حفظ عن رسول الله ﷺ ، وروى عنه أحاديث، وروى عنه سعيد بن المسيب، وأبو أمامة بن سهل بن حنيف، وعروة بن الزبير، شهد مع علي رضي الله عنه الجمل، واستعمله علي رضي الله عنه على فارس والبحرين، وتوفي بالمدينة في خلافة عبد الملك بن مروان سنة ٨٣هـ.

ينظر: الاستيعاب في معرفة الأصحاب (٣/ ١١٦٠)، أسد الغابة (٤/ ١٦٩).

(٥) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٦) أخرجه: النسائي في سننه (٦/ ٨١) أحمد في المسند (٦/ ٣١٣)، رقم (٢٦٧١١)، كتاب النكاح، باب إنكاح الابن أمه، رقم (٣٢٥٤)، والحاكم في المستدرك (٤/ ١٨)، رقم (٦٧٥٩)، وقال: صحيح، ووافقه الذهبي، وضعفه الشيخ الألباني في إرواء الغليل (٦/ ٢٥١)، رقم (١٨٤٦).

قال ابن عبد الهادي في تنقيح التحقيق (٤/ ٣١٨): «وفي هذا الحديث نظرٌ، لأنَّ عمر كان له من العمر يوم تزوَّجها رسول الله ﷺ ثلاث سنين، وكيف يقال له: زوِّج؟! وهذا لأنَّ رسول =

في جواز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق.

«**وتجوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق**»[١]؛ أي: في جميعها.

وذكر في الصحاح وسائر الناس؛ أي: جميعهم وسار الشيء: لغةً في سائره[٢]؛ أي: جميعه لما قدمنا، وهو قوله: «**لأن الإنسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه**»[٣] وما ذكره من حديث التوكيل.

«**وقد صَحَّ أن عليًا وَكَّل عقيلًا ـ رضي الله عنهما ـ**»[٤]؛ أي: في الخصومات.

«وإنما كان يختار عقيلًا[٥]؛ لأنَّه كان ذكيًّا حاضر الجواب، حتى حُكِيَ أن عليًا رضي الله عنه استقبله يوماً، ومعه عنز له، فقال عليٌّ على سبيل الدعابة: أحد الثلاثة أحمق، فقال عقيلٌ: أما أنا وعنزي فعاقلان، فلما كَبُرَ عقيل، وأسنَّ، وكَّلَ عبد الله بن

=

الله ﷺ تزوَّجها في سنة أربع، ومات رسول الله ﷺ ولعمر تسع سنين، فعلى هذا يحمل قولها لعمر: قم فزوِّج؛ أن يكون على وجه المداعبة للصغير.

ولو صحَّ أن يكون الصغير قد زوَّجها؛ فلأنَّ رسول الله ﷺ لا يفتقر نكاحُه إلى وليٍّ، قال أبو الوفاء ابن عقيلٍ: ظاهر كلام أحمد أنَّه يجوز أن يتزوَّج رسول الله ﷺ بغير وليٍّ لأنَّه مقطوعٌ بكفاءته».

(١) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٢) الصحاح للجوهري (٢/ ٦٩٢).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٦).

والأثر عن علي عن عبد الله بن جعفر قال: «كان على بن أبى طالب رضي الله عنه يكره الخصومة فكان إذا كانت له خصومة وكل فيها عقيل بن أبى طالب فلما كبر عقيل وكلني».

أخرجه: البيهقي في السنن الكبرى (٦/ ٨١)، رقم (١١٧٦٩).

(٥)عقيل بن أبي طالب الهاشمي ابن عم رسول الله ﷺ ، أبو يزيد، وأبو عيسى، أخو علي وجعفر وطالب لأبيهم، كان طالب أسن من عقيل بعشر سنين، وعقيل أسن من جعفر بعشر سنين، وجعفر أسن من علي بعشر سنين، حضر بدرًا مع المشركين مكرهًا، وأسر يومئذ ففداه عمه العباس، هاجر سنة ثمان، وشهد غزوة مؤتة، وكان من أنسب قريش وأعلمهم بآبائها وأيامها، وكان سريع الجواب المُسْكِت للخصم، توفي في خلافة معاوية، وقد كف بصره، ودُفن بالبقيع.

ينظر: تهذيب الأسماء واللغات (١/ ٣٣٧)، سير أعلام النبلاء (٣/ ٩٩).

جعفر الطيَّار[1]؛إمَّا لأنه وقَّره لكبر سنه، أو لأنه انتقص ذهنه، فوكَّل عبد الله بن جعفر، وكان شابًا ذكيًا». كذا في المبسوط[2].

في بطلان التوكيل باستيفاء الحقوق.

«**وكذا بإيفائها، واستيفائها**»[3]؛ أي: بإيفاء الحقوق واستيفائها.

«**إلا في الحدود، والقصاص**»[4].

«فإن التَّوكيل باستيفاء الحدود باطل بالاتفاق؛ لأنَّ الوكيل قائم مقام الموكل، والحدود تندرئ بالشبهات، فلا يستوفى بما تقوم مقام الغير لما في ذلك من [ضرب] شبهة ألا ترى أنها لا تستوفي بكتاب القاضي إلى القاضي، والشهادة على الشهادة، وشهادة النساء مع الرجال، وكذلك التَّوكيل باستيفاء القصاص لا يجوز، ولا يستوفى في حال غيبة المُوكِل عندنا.

وعند الشافعي[5] رحمه الله [لا][6]يستوفيه الوكيل؛ لأنَّه محض حق العباد ومبنى حقوق العباد على الحفظ، والصيانة عليهم، فكان لصاحب القصاص أن لا يحضره بنفسه ويوكل باستيفائه دفعًا للضرر عن نفسه كسائر حقوقه؛ ولكنا نقول هذه عقوبة تندرئ بالشُبُهات، فلا يستوفي لما يقوم مقام الغير كالحدود، ولهذا لا يستوفي بكتاب القاضي إلى القاضي، وشهادة النساء مع الرجال، وكذلك التَّوكيل باستيفاء القصاص يوضحه أنَّه لو استوفى في حال غيبة المُوكِل كان استيفاء مع شبهة العفو لجواز أنْ يكون الموكل قد عفا بنفسه والوكيل لا يشعر به؛ ولهذا إذا

---

(١) عبد الله بن جعفر بن أبي طالب القرشي الهاشمي، أبو جعفر أول مولود ولد في الإسلام بأرض الحبشة، وقدم مع أبيه المدينة، وحفظ عن رسول الله ﷺ وروى عنه ،كان عبد الله ابن جعفر كريماً، جواداً، ظريفاً، خليقاً، عفيفاً، سخياً يسمى بحر الجود، ويقال: إنه لم يكن في الإسلام أسخى منه، وتوفي بالمدينة سنة ثمانين، وهو ابن تسعين سنة.

ينظر: الاستيعاب (٣/ ٨٨١)، سير أعلام النبلاء (٣/ ٤٥٦).

(٢) المبسوط (١٩/ ٣).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٥) ينظر: التهذيب في الفقه الشافعي، للبغوي (٤/ ٢١٠).

(٦) سقط من : «س».

كان الموكل حاضرًا يجوز للوكيل أنْ يستوفي؛ لأنه لا يتمكن فيه شبهة العفو، وقد يحتاج الموكل إلى ذلك إما لقلة هدايته في الاستيفاء، أو لأنَّ قلبه لا يحتمل ذلك فيجوز التَّوكيل بالاستيفاء عند حضرته استحساناً». كما في المبسوط[١].

«...**للندب الشرعي**»[٢]؛ لقوله تعالى: ﴿وَأَن تَعۡفُوٓاْ أَقۡرَبُ لِلتَّقۡوَىٰۚ﴾[٣].

«**بخلاف غيبة الشاهد**...» يعني يستوفي الحدود، والقصاص عند غيبة الشاهد؛ لأنَّ الشبهة في حقه الرجوع والظَّاهر في حق الشاهد عدم الرجوع إذ الصدق هو الأصل خصوصاً في حق العدول[٤].

«**وبخلاف حالة الحضر**»[٥]؛ أي: حضرة الموكل، أي: يجوز للوكيل أن يستوفي القصاص حال حضرة الموكل[٦].

«**لانتفاء هذه الشبهة**»[٧]: وهي شبهة العفو.

«**وليس كل أحد يحسن الاستيفاء**» فهذا جواب إشكال، وهو أن يقال لمَّا حضر الموكل لم يحتج إلى التَّوكيل باستيفاء القصاص؛ بل يستوفيه [بنفسه][٨] لما أن في التَّوكيل شبهة البدليَّة واستيفاء القصاص مما لا تجري فيه الإبدال، فأجاب عنه بهذا.

وهو ما ذكرنا من رواية المبسوط في قوله: «وقد يحتاج الموكل/ إلى ذلك إما لقلة هدايته في الاستيفاء...» إلى آخره[٩]. ٧١٢/أ

---

(١) المبسوط (١٩/ ٩).

(٢) تمامها في الهداية (٣/ ١٣٦): «وشبهة العفو ثابتة حال غيبة الموكل؛ بل هو الظاهر للندب الشرعي».

(٣) سورة البقرة، آية ٢٣٧.

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٥)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢١).

(٥) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٦) ينظر: فتح القدير لابن الهمام (٧/ ٥٠٤).

(٧) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٨) سقط من: «ج».

(٩) المبسوط (١٩/ ٤).

«**وهذا الذي ذكرناه قول أبي حنيفة -رحمه الله-**»[1]؛ أي: التَّوكيل بإقامة البيِّنة قول أبي حنيفة لا قول أبي يوسف، فإن عند أبي يوسف [رحمه الله][2] كما لا يجوز التَّوكيل باستيفاء الحدود، والقصاص بالإجماع؛ فكذلك لا يجوز التَّوكيل بإثبات الحدود، والقصاص أيضاً[3].

وإنما قلنا: إن معنى قوله: «**هو الذي ذكرناه قول أبي حنيفة**»؛ هذا لأنَّه لما قال: «**وتجوز الوكالة بالخصومة في سائر الحقوق**»[4]؛ أي: في كلها دخلت فيها حقوق الحدود، والقصاص أيضاً؛ لأنهما من الحقوق، ثم استثنى من تلك الحقوق استيفاء الحدود، والقصاص بقوله:

«**إلا في الحدود، والقصاص فإن الوكالة لا تصح باستيفائها مع غيبة الموكل عن المجلس**»[5] تعيَّن ما قلنا إن عند أبي حنيفة [رحمه الله][6] يجوز التَّوكيل بإثبات الحدود والقصاص بإقامة البينة.

والدَّليل على هذا أيضاً ما ذكره في وكالة المبسوط في باب ما لا تجوز فيه الوكالة، فقال:

«وإذا وكَّل الرجل وكيلاً بطلب قصاص في نفس أو فيما دون النفس لا تجوز، وإن وكَّله لإقامة البينة على ذلك جاز التَّوكيل في قول أبي حنيفة، ومحمد - رحمهما الله- إلا أن عند أبي حنيفة [رحمه الله][7] عند مرض الخصم، أو غيبته، وعند

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٢) سقط من: «س».

(٣) ينظر: بدية المبتدي (١/ ١٥٩)، الهداية (٣/ ١٣٦)، بدائع الصنائع (٦/ ٢١)، الاختيار لتعليل المختار (٢/ ١٥٧)، العناية شرح الهداية (٧/ ٥٠٥)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢١).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٥) الهداية (٣/ ١٣٦).

(٦) سقط من: «س».

(٧) في «س»: [رضى الله عنه].

محمد -رحمه الله- على كل حال، وعلى قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز التَّوكيل بذلك.

وَجهُ قوله: إن الوكيل يقوم مقام الموكل في دعوى القصاص، فالقصاص لا يثبت بما يقوم مقام الغير كما لا يثبت بالشهادة على الشهادة، وشهادة النساء مع الرجال؛ وهذا لأنَّ هذه عقوبة تندرئ بالشبهات، وفيما يقوم مقام الغير ضرب شبهة، وفي العادة إنما يوكِّل ليحتال الوكيل لإثباته، وإنما يحتال لإسقاط القصاص لا لإثباته، ألا ترى أن التَّوكيل باستيفاء القصاص لا يجوز باعتبار أنه يندرئ بالشبهات فكذلك بإثباته.

وقد ذكر في بعض المواضع قول محمد كقول أبي يوسف وجه قول أبي حنيفة -رحمه الله- أنه وكَّل بما يملك مباشرته بنفسه، فإذا وقع الغلط أمكن التدارك والتلافي، فصح التَّوكيل كما في الأموال بخلاف استيفاء القصاص؛ فإنه إذا وقع [الغلط فيه][1] لا يمكن التدارك والتلافي.

فأما إثبات القصاص كإثبات سائر الحقوق من حيث [إنه][2] إذا وقع الغلط فيه أمكن التدارك، وعلى هذا الخلاف إذا وكل المطلوب بالقصاص وكيلاً بالخصومة في دفع ما يطالب به، وكلام أبي حنيفة -رحمه الله- في هذا الفصل أظهر؛ لأنَّ دفع القصاص جائز بما يقوم مقام الغير ألا ترى أن الشهادة [على الشهادة][3] وشهادة النساء مع الرجال في العفو صحيحة؛ ولكن هذا الوكيل لو أقرَّ في مجلس القضاء بوجوب القصاص على موكله لم يصح إقراره استحساناً.

وفي القياس يصح؛ لأنه قام مقام الموكل بعد صحة التَّوكيل، ألا ترى أن في سائر الحقوق جعل إقراره كإقرار الموكل فكذلك في القصاص.

وفي الاستحسان يقول: إقرار الوكيل قائم مقام إقرار الموكل، والقصاص لا يستوفى بحجة قائمة مقام غيرها يوضحه أن حَمَلَنا التَّوكيل على الجواب؛ لأن

---

(١) في «س»: [فيه الغلط].

(٢) سقط من: «س».

(٣) سقط من: «ج».

جواب الخصم من الخصومة؛ ولكن هذا نوع من المجاز، فأما في الحقيقة فالإقرار ضد الخصومة، والمجاز، وإن اعتبر لقيام الدليل فالحقيقة تبقى شبهة، وفي الحقيقة الإقرار ضد الخصومة فيصير ذلك شبهة فيما تندريء بالشبهات دون ما يثبت مع الشبهات، وكذلك الخلاف في التَّوكيل بإثبات حد القذف، أو دفعه من جهة القاذف فأما التَّوكيل بإثبات المال في السَّرقة دون طلب الحد فمقبول بالاتفاق؛ لأن المقصود إثبات المال، والمال يثبت مع الشبهات، ألا ترى أن بالشَّهادة على الشهادة وشهادة النساء مع الرجال يثبت المال، فأما التَّوكيل بإثبات الحدِّ فهو على الخلاف الذي بيَّنا». هذا كله من المبسوط[1].

«**غير أن إقرار الوكيل غير مقبول عليه**»[2]، أي: على موكله بأن أقرَّ الوكيل فقال: نعم قتل موكلي ذلك المقتول الذي وقع الدعوى فيه.

هذا جواب سؤال مقدر بأن يقال: ينبغي أن يجوز إقرار الوكيل على موكله في التَّوكيل ممن عليه القصاص كما في الأموال حيث يجوز إقرار الوكيل على موكله فيها.

وجوابه ما ذكرنا من جواب الاستحسان من المبسوط[3].

«**وقال أبو حنيفة -رحمه الله- لا يجوز التَّوكيل بالخصومة إلا برضا الخصم**»[4] سواء كان الوكيل وكيل المدَّعِي، أو وكيل المدَّعَى عليه إلا من عذر، والعذر مرض أو سفر، ويستوي عنده الموكل إذا كان رجلاً، أو امرأة بكراً كانت، أو ثيباً.

---

(١) المبسوط (١٩/ ١٠٧)، وانظر النقل المتقدم من المبسوط.

(٢) المسألة بتمامها قال في الهداية (٣/ ١٣٦): «... ولأبي حنيفة رحمه الله أن الخصومة شرط محض لأن الوجوب مضاف إلى الجناية والظهور إلى الشهادة فيجري فيه التَّوكيل كما في سائر الحقوق، وعلى هذا الخلاف التَّوكيل بالجواب من جانب من عليه الحد والقصاص، وكلام أبي حنيفة رحمه الله فيه أظهر؛ لأنَّ الشبهة لا تمنع الدفع، غير أن إقرار الوكيل غير مقبول عليه لما فيه من شبهة عدم الأمر به».

(٣) ينظر: النقل المتقدم من المبسوط.

(٤) الهداية (٣/ ١٣٧).

وفي قول أبي يوسف ومحمد -رحمهما الله- تُقبَل الوكالة من الرجال والنساء في جميع الأحوال، وكان أبو يوسف يقول أولاً: تقبل من النساء ولا تقبل من الرجال، ثم رجع عن ذلك/ وقال: يُقبَل من الرجال والنساء جميعاً[١].

٧١٢/ ب

وقال ابن أبي ليلى -رحمه الله- تقبل من البكر، ولا تقبل من الثيب، ولا من الرجل.

وأجمعوا في الشهادة على الشهادة أنها إنما تقبل إذا كان الأصيل مريضاً لا يستطيع الحضور إلى مجلس القاضي، أو يكون غائباً غيبة سفرٍ، أو يكون ميتًا .كذا في شرح الطحاوي[٢].

في التوكيل بالخصومة، وفي جواز توكيل النساء.

وذكر في فتاوى قاضي خان بعد ما ذكر قول أبي حنيفة: «وقال محمد، والشافعي[٣]، وأبو يوسف [رحمهم الله][٤] آخراً: يجوز التَّوكيل بالخصومة، ويستوي فيه الوضيع، والشريف، والرجل، والمرأة، وبه أخذ أبو القاسم الصفَّار[٥].

وقال شمس الأئمة السرخسي- رحمه الله - الصحيح عندي أنَّ القاضي إذا علم بالمدَّعِي التعنت في إباء التَّوكيل يقبل التَّوكيل، ولا يلتفت إليه، وإن علم من الموكل القصد إلى الإضرار بالمدعي ليشتغل الوكيل بالحِيَل، والأباطيل، والتلبيس لا يقبل منه التوكيل»[٦].

«ويجوز للمرأة المخدَّرة أن توكِّل؛ وهي التي لم تخالط الرجال بكراً كانت، أو ثيباً. كذا ذكر أبو بكر الرازي[٧]- رحمه الله - وعليه الفتوى.

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٣).

(٢) ينظر: شرح مختصر الطحاوي للجصاص (٨/ ١٢٦).

(٣) ينظر: التهذيب للبغوي (٤/ ٢١٢)، الحاوي الكبير (٦/ ٥٠٩).

(٤) سقط من: «ج».

(٥)أبو القاسم الصفار البلخي، نقل عن الفقيه أبو جعفر الهندواني فى طبقة الكرخي، تفقه عليه جماعة: منهم أحمد بن الحسين المروزي والصفار، مات سنة ٣٣٦هـ.
ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٢٦٣).

(٦) فتاوى قاضي خان (٣/ ٣).

(٧)هو الإمام أبو بكر أحمد بن علي الجصاص، الرازي، إمام الحنفية في عصره أخذه عن =

وإذا علم القاضي أن الموكل عاجز عن البيعة في الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل»[١].

وفي فتاوى العتَّابي[٢]:التَّوكيل بغير رضا الخصم لا يجوز؛ معناه لا يجبر خصمه على قبول الوكالة، وعندهما يجبر، وهو المختار، والشَّريف، وغيره سواء[٣].

«**ولا خلاف في الجواز إنما الاختلاف في اللزوم**»[٤] يعني: هل ترتد الوكالة برد الخصم، أم لا؟

عنده [ترتد][٥] وعندهما لا [ترتد][٦][٧].

فعلى هذا التأويل كان المراد من قوله في أول المسألة؛ «**قال أبو حنيفة**[رحمه الله][٨]**لا يجوز التّوكيل بالخصومة إلا برضا الخصم**»، أي: لا يلزم ذكر

=

أبي سهل الزجاج، وتفقه على أبي الحسن الكرخي، وبه انتفع واستقر التدريس له ببغداد، وانتهت الرحلة إليه ورئاسة الحنفية، وسئل ولاية القضاء فامتنع، وكان على طريق من تقدمه في الزهد والورع، وله تصانيف منها: أحكام القرآن، و شرح مختصر الكرخي، و شرح مختصر الطحاوي، وغيرها، مات سنة ٣٧٠هـ.

ينظر: الجواهر المضية (١/ ٨٤)، سير أعلام النبلاء (١٦/ ٣٤٠).

(١) حاشية رد المحتار (٧/ ٢٨١).

(٢) هو كتاب الفتاوى المعروف بجامع جوامع الفقه، لأحمد بن محمد بن عمر العتابي البخاري، أبو نصر، أو أبو القاسم زين الدين، عالم بالفقه والتفسير، حنفي، من أهل بخارى ولد وتوفي بها، من كتبه «جوامع الفقه»، والتفسير، وشرح الجامع الكبير، وشرح الجامع الصغير، و(شرح الزيادات للشيباني، توفي سنة ٥٨٦هـ.

ينظر: الجواهر المضية (١/ ١٠٣)، الفوائد البهية، ص (٦٣)، الأعلام (١/ ٢١٦)، كشف الظنون (١/ ٥٦٧).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٣)،

(٤) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٥) في «س»: [ترد].

(٦) في «س»: [ترد].

(٧) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢٩٨)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٣).

(٨) سقط من: «س».

الجواز، وأراد اللزوم؛ لأنَّ الجواز من لوازم اللزوم، فيجوز ذكر اللازم وإرادة الملزوم كما في قوله الزكاة واجبة؛ أي: فريضة؛ لكن الوجوب يلازم الفريضة، فأريد بالوجوب الفرض، فكذا هنا.

«**لهما[أن]**[(١)] **التَّوكيل تصرف في خالص حقه**»[(٢)] هاهنا مضمر؛ أي: التَّوكيل من الموكل تصرف لاستدعاء الضَّمير في حقِّه إياه.

«وإنَّما قلنا: التَّوكيل من الموكل تصرف في خالص حقه فيكون صحيحاً بغير رضا الخصم كالتوكيل بالقبض، والإيفاء، والتقاضي، وذلك لأنَّه وكَّله بالجواب، أو بالخصومة والخصومة من خالص حق الموكل، وكذلك الجواب؛ لأنه إنما يوكله بجواب هو إنكار، والإنكار خالص حق الموكل؛ لأنَّه يدفع به الخصم عن نفسه فعرفنا أنه إنما وكَّله بما هو من خالص حقه.

وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول: هو بهذا التَّوكيل قصد الإضرار بخصمه فيما هو مستحق عليه، فلا يملكه إلا برضاه كالحوالة.

ومعنى هذا الكلام أنَّ الحضور، والجواب مستحق عليه بدليل أن القاضي يقطعه عن اشغاله، ويحضره ليجيب خصمه، والنَّاس يتفاوتون في هذا الجواب فرُبَّ إنكار هو أشد دفعاً للمدعي من إنكار، والظَّاهر أنَّ الموكل إنَّما يطلب من الوكيل ذلك الأشد؛ فإنَّ الناس إنما يقصدون بهذا التَّوكيل أن يشتغل الوكيل بالحيل والأباطيل؛ ليدفع حق الخصم عن الموكل، وفيه إضرار بالخصم، وأكثر ما في الباب أن يكون توكيله بما هو من خالص حقه.

ولكن لمَّا كان يتصل به ضرر بالغير من الوجه الذي قلنا لا يملك بدون رضاه؛ كمن استأجر دابة لركوبه، أو ثوب للبسه لا يملك أن يؤاجره من غيره؛ وإن كان يتصرف في ملكه وهو المنفعة؛ ولكن يتصل به ضرر بملك الغير [وهو العين][(٣)]؛ لأن النَّاس يتفاوتون في اللبس، والركوب.

---

(١) سقط من: «س».

(٢) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٣) سقط من: «ج».

وكذلك أحد الشَّريكين في العبد إذا كاتب كان للآخر أن يفسخ، وإن حصل تصرف المكاتب في ملكه؛ لأنَّ ضرره يتصل بالشَّريك، وهذا بخلاف التَّوكيل بالقبض والإيفاء؛ فإنَّ الحق معلوم بصفته، فلا يتصل بهذا التَّوكيل ضرر بالآخر»[١].

قوله [رحمه الله][٢]: «**ولهذا يستحضره**»[٣]، أي: للمدعي ولاية أن يحضر المدعى عليه إلى مجلس القاضي، فلو لم يكن جواب المدعي واجب على المدعى عليه لما ملك المدعي الإحضار.

إذا [كاتب][٤] أحدهما يُخَيَّر الآخر إن شاء أمضي الكتابة، وإن شاء فسخ بخلاف المريض، والمسافر متصل بقوله: «**إلا أن يكون الموكل مريضا**... **لأن الجواب غير مستحق عليهما هنالك**»[٥]، أي: لعجز المسافر بالغيبة، وعجز المريض بالمرض.

في توكيل المريض.

«ثم المريض إذا كان لا يستطيع أن يمشي على قدميه؛ ولكن يستطيع أن يمشي على ظهر دابته، أو ظهر إنسان، فإن ازداد مرضه؛ صح التوكيل.

وإن كان لا يزداد اختلفوا فيه، قال بعضهم: هو على الخلاف أيضاً،[وقال بعضهم له][٦] أن يوكل، وهو الصحيح». كذا في فتاوى قاضي خان[٧].

في توكيل المسافر.

«**ثم كما يلزم التّوكيل عنده من المسافر يلزم إذا أراد السفر**»[٨]، والمراد من اللزوم هاهنا صحة التوكيل، وجوازه بدون رضا الخصم.

---

(١) المبسوط (١٩/ ٧-٨).

(٢) سقط من: «ج».

(٣) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٤) في «س»: [كاتبه].

(٥) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٦) في «ج»: [أنه].

(٧) فتاوى قاضي خان (٣/ ٣).

(٨) «... لتحقق الضرورة». الهداية (٣/ ١٣٧).

٧١٣/أ

وذكر في فتاوى قاضي خان :«وكما يجوز للمسافر في أدنى مدة/ السفر أن يوكل بغير رضا الخصم؛ يجوز لمن أراد أن يخرج إلى سفر لكن لا يصدَّق أنه يريد السفر، ولكن القاضي ينظر إلى زيِّه، وعُدة سفره، أو يسأل عمَّن يريد أن يخرج معه؛ فيسأل عن رفقائه كما في فسخ الإجارة»[1].

«**ولو كانت المرأة مخدرة، ولم تجر عادتها بالبروز**»[2].

في جواز توكيل المرأة المخدرة.

وذكر الإمام البزدوي: المخدَّرة هي التي لا يراها غير المحارم من الرجال، أما التي جلست على المنصة فرآها الأجانب لا تكون مخدرة؛ فلو وكَّلت بالخصومة فوجب عليها اليمين، وهي لا تُعرف بالخروج، ومخالطة الرجال في الحوائج يبعث الحاكم إليها ثلاثة من العدول يستحلفها أحدهم، ويشهد الآخران على حلفها[3].

والمسألة في باب الأعداء في المنتقي، وإنما يفعل هكذا لأنَّ النيابة لا تجري في الأيمان.

وذكر في الباب الثلاثين، وهو باب الأعداء من أدب القاضي للصدر الشهيد:

«إذا كان المستعدى عليه مريضاً، أو[امرأة][4] مخدَّرة؛ وهي التي لم يعهد لها الخروج إلا عند الضرورة، لا يأمر بإحضارهما[5].

«أما المريض؛ فلأنه معذور قال الله تعالى:﴿وَلَا عَلَى ٱلۡمَرِيضِ حَرَجٞ﴾[6].

وأما المخدرة؛ فلأنه لا فائدة في إحضارها؛ لأن الحياء يمنعها من التكلم وربما يصير ذلك سبباً لفوات حقها[7].

---

(١) فتاوى قاضي خان (٣/ ٣).
(٢) الهداية (٣/ ١٣٧).
(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٥).
(٤) سقط من: «ج».
(٥) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥٠٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٥)، حاشية رد المحتار لابن عابدين (٧/ ٢٨٢).
(٦) سورة النور، آية ٦١.
(٧) ينظر: المحيط البرهاني (٨/ ٤١).

فبعد هذا لا يخلو إما أن يكون القاضي مأذوناً بالاستحلاف، أو لم يكن.

فإن كان يبعث إليها، أو إلى المريض خليفة، فيفصل الخصومة هنالك؛ لأن مجلس الخليفة كمجلسه[1].

وإن لم يكن لا يستحلف؛ ولكن يبعث إليها أميناً من أمنائه، ويبعث مع الأمين رجلين أمينين أيضاً ممن يعرفان المرأة والمريض؛ لأن المقصود من هذا أن ينقلا كلام المرأة إلى القاضي إقراراً كان أو إنكاراً[وشهدا][2] على ذلك، وإنَّما يمكنهما الشهادة إذا كانا يعرفان المرأة والمريض، فإذا أتى الأمين مع الشَّاهدين إلى المرأة إن أقرَّت بدعوى المدَّعِي شهد شاهدان على ذلك، وقال الأمين لها، أو للمريض وكِّل وكيلاً يحضر مع خصمك مجلس الحكم.

فإذا فعل ذلك حضر الشاهدان فشهد عليه عند القاضي بما أقر بمحضر من وكيله، وإن جحد الدعوى أمره الأمين أن [يوكل][3] وكيلاً يحضر مع خصمه؛ ليقيم عليه البينة، والشَّاهدان اللذان ذهبا مع الأمين ينقلان إنكار الخصم كما ينقلان إقراره.

فإذا توجه اليمين عليها، أو على المريض عرض الأمين اليمين.

فإذا عرض اليمين فأبى أن يحلف عرض، عليه ثلاث مرات، فإذا نكل عن اليمين أمره أيضاً أنْ يوكل وكيلاً يحضر مع خصمه مجلس الحكم، ويحضر الشاهدان فيشهدان عند القاضي بمحضر من وكيله بنكوله عن اليمين.

فإذا شهدا بذلك عند القاضي بمحضر من المدعي، والوكيل حكم القاضي عليه بالدعوى بنكوله عن اليمين، وألزمه ذلك»[4].

قال الشيخ الإمام -شمس الأئمة- السرخسي: هذا اختيار صاحب الكتاب، فإنَّه لا يشترط للقضاء بالنكول أن يكون على فور النكول، فأمَّا غيره من المشايخ

---

(١) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٥).

(٢) في «ج»: [وشهدانا].

(٣) في «ج»: [يتوكل].

(٤) شرح أدب القاضي للخصاف (٢/ ٣١٨-٣٢٠).

يقولون يشترط للقضاء بالنكول أن يكون على أثر النكول، فلا يمكن للقاضي أن يقضي بذلك النكول، فكيف يصنع على قولهم؟.

اختلفوا، قال بعضهم الأمين يحكم عليها بالنكول، ثم ينقل الشاهدان ذلك إلى مجلس القاضي مع وكيلها فالقاضي يمضي ذلك؛ فيكون هذا إمضاءً لذلك الحكم.

وقال بعضهم: فإن القاضي يقول للمدعي: أتريد حَكَماً يحكم بينكما بذلك ثمَّة، فإذا رضي بذلك يبعث أميناً إلى الخصم الآخر فيخبره بالحكم فإذا رضي بحكم الحكم بينها وحكم الحكم بين الخصمين بمنزلة حكم القاضي المولى فإذا حكم الحكم بينهما؛ فإن كان شيئاً لا اختلاف فيه بين الفقهاء نفذ، إن كان فيه اختلاف يتوقف على إمضاء القاضي، فإذا أمضى القاضي ذلك نفذ[1].

والقضاء بالنكول مختلف بين الفقهاء، فيتوقف النفاذ إلى إمضاء القاضي فإذا أمضى القاضي المولي ذلك الحكم نفذ على الكل.

وذكر في الذخيرة: ومن الأعذار التي توجب [لزوم][2] التَّوكيل بغير رضا الخصم عند أبي حنيفة -رحمه الله- الحيض في المرأة إذا كان القاضي يقضي في المسجد، وهذه المسألة على وجهين:

من الأعذار التي توجب التوكيل بغير رضا الخصم.

إن كانت الحائض طالبة، قُبِل منها التَّوكيل بغير رضا الخصم، [وإن][3] كانت مطلوبة أو أخرها الطالب حتى يخرج القاضي من المسجد لا يقبل منها التَّوكيل من غير رضا الطالب.

وإنْ كان الموكل محبوساً فهو على وجهين:

إن كان محبوساً في سجن هذا القاضي الذي [رفعت][4] الخصومة إليه لا يقبل التَّوكيل من غير رضا الخصم؛ لأن القاضي يخرجه من السجن حتى يخاصم ثم يعيده إلى السجن.

---

(١) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥١٠)، حاشية ابن عابدين رد المحتار (٧/ ٢٨٢).
(٢) في «س»: [اللزوم].
(٣) في «ج»: [فإن].
(٤) في «ج»: [رجعت].

وإن كان محبوساً في سجن الوالي، ولا يمكنه الوالي من الخروج لأجل الخصومة يقبل [منه][(١)] التوكيل، ويلزم[(٢)].

٧١٣/ ب

من شروط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف.

«**ومن شرط الوكالة أن يكون الموكل ممن يملك التصرف**»[(٣)]/ ؛ [أي ممن يملك ذلك التصرف][(٤)] الذي وكل الوكيل به، وقد ذكرنا في أوائل كتاب الوكالة من رواية الذخيرة، أنَّ هذا القيد وقع على قول أبي يوسف، و محمد [رحمهما الله][(٥)].

«وأما على قول أبي حنيفة -رحمه الله- فمن شرط الوكالة كون التَّوكيل حاصلاً بما يملكه الوكيل؛ فأمَّا كون الموكل مالكاً لذلك التصرف الذي وكَّل الوكيل به فليس بشرط.

فإن قلت يشكُل على ما ذكره في الكتاب ما ذكره في الذخيرة بقوله: وإذا قال الرجل لغيره خذ عبدي هذا [وبعه][(٦)]بعبد، أوقال اشتري لي به عبداً؛ صح التَّوكيل بهذا، وإن لم تصح مباشرة الموكل في مثل هذا التصرف فإنَّ من قال لغيره: بعتك هذا العبد بعبد، أو قال: اشتريت منك هذا العبد عبداً لا يجوز.

قلت: إنما جاز ذلك في التوكيل، ولم يجز في مباشرة نفسه لوجود المعنى الفارق بينهما هو أن الجهالة إنما تمنع عن الجواز لإفضائها إلى المنازعة.

وأمَّا إذا لم [تؤد][(٧)] إليها، فلا تمنع كما في بيع قفيز من صُبرة طعام، أو شرائه.

---

(١) في «ج»: [منهما].
(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٥).
(٣) الهداية (٣/ ١٣٧).
(٤) مكرر في «ج».
(٥) سقط من «س».
(٦) في «ج»: [أو بعه].
(٧) في «ج»: [ترد].

ثم جهالة الوصف في التَّوكيل لا يُفضِي إلى المنازعة؛ لأنَّ التَّوكيل ليس بأمر لازم، ولا كذلك المباشرة؛ لأنها لازمة فتفضي إلى المنازعة، فالمانع من الصحة المنازعة لا نفس الجهالة»[(١)].

ثم إذا صح التَّوكيل [ينظر][(٢)] بعد ذلك إن كان قد وكَّله بالشراء، فاشترى بغير عينه، لا يجوز كما لو اشترى الموكل بنفسه، وإن اشترى عبداً بعينه إن كان قيمة العبد المشترى مثل قيمة هذا العبد، أو أقل مقدار ما يتغابن الناس فيه يجوز، وإن كان مقدار لا يتغابن الناس فيه لا يجوز، وكذلك في جانب الوكالة بالبيع. كذا ذكره في الفصل العاشر من وكالة الذخيرة.

وقوله: «**وتلزمه الأحكام**»[(٣)] قيل: هذا احتراز عن الوكيل؛ فإنَّ الوكيل مما لا يثبت له حكم تصرفه، وهو الملك؛ فإن الوكيل بالشراء لا يملك المشترى، والوكيل بالبيع لا يملك الثمن؛ فلذلك لا يصح [توكيل][(٤)] غيره.

وقيل: هو احتراز عن الصبي المحجور، والعبد المحجور، فإنهما لو اشتريا شيئاً لا يملكانه فلذلك لم يصح توكيلهما[(٥)].

«**لأن الوكيل يملك التصرف من جهة الموكل فلا بد أن يكون الموكل مالكاً [ليملكه][(٦)] من غيره**»[(٧)] فإن قيل يشكل على هذا الوكيل، فإنَّه يملك التصرف، ومع ذلك أنَّه لو وكل غيره لا يصح.

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ١١).

(٢) في «ج»: [ننظر].

(٣) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٣٧): «ومن شرط الوكالة أنْ يكون الموكل ممن يملك التصرف وتلزمه الأحكام».

(٤) في «س»: [توكيل الوكيل].

(٥) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥١٢)، الجوهرة النيرة (١/ ١٩٩)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٦).

(٦) في «ج»: [لتملكه].

(٧) الهداية (٣/ ١٣٧).

قلنا: إنا نقول من شرط صحة التَّوكيل أن يكون الموكل مالكاً للتصرف، ولا يلزم من هذا أن كل من يملك التصرف يصح توكيله؛ بل لا يصح لفقدان شرط آخر [سواه][1] كما نقول من شرط وجوب الحج كون من وجب عليه مالكاً للزاد، والراحلة، ولا يلزم من هذا أن يجب الحج على كل من يملك الزاد، والراحلة؛ بل لا يجب لفقد شرط آخر، وهو أمن الطريق؛ فكذلك ها هنا يجب أن يكون الموكل مالكاً للتصرف؛ أي: على طريق الاستبداد من غير أن يستفاد جواز تصرفه من آخر، وإنَّما ترك هذا؛ لأن الأصل هو الاستبداد.

من شروط صحة الوكالة أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد ويقصده.

«**ويشترط أن يكون الوكيل ممن يعقل العقد**»[2].

وذكر في مأذون الذخيرة معنى قول محمد -رحمه الله- إذا كان الصبي يعقد البيع، والشراء أن يعرف أن الشراء جالب والبيع سالب، ويعرف الغبن[3] اليسير من الغبن الفاحش لا نفس العبارة[4].

«**ويقصده**»؛ أي: لا يهزل في البيع والشراء.

«**وإذا أوكل الحر البالغ، أو المأذون مثلهما جاز**»[5] هذا غير منحصر على المثلية في صفة الحرية، والرقبة؛ بل يجوز للموكل أن يوكل من فوقه كتوكيل العبد

---

(١) في «ج»: [سواء].

(٢) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٣)الغَبنُ في اللغة: الغبن بالتسكين في البيع، والغَبَنُ بالتحريك في الرأي. يقال غبنته في البيع بالفتح، أي: خدعته، وقد غُبِنَ فهو مَغبونٌ، وغَبِنَ رأيه بالكسر إذا نقصه فهو غَبِينٌ؛ أي: ضعيف الرأي، وفيه غبانة. الصحاح للجوهري (٦/ ٢١٧٢)، مادة: «غبن».

وعند الفقهاء هو نوعان اليسير والفاحش فاليسير ما يتغابن الناس في العادة، لا يتحرزون عنه. والفاحش هو ما لا يتغابن الناس فيه عادة وعرفوه (ما يخرج عن تقويم المقومين).

ينظر: معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء (ص٣٤٢).

(٤)ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٤)، الجوهرة النيرة (١/ ٢٩٩)، حاشية رد المحتار (٧/ ٢٧٣).

(٥) الهداية (٣/ ١٣٧).

في توكيل الحر البالغ أو المأذون مثلهما.

المأذون الحر، أو من دون كتوكيل الحر العبد المأذون[١]؛ لأن التعليل بقوله: «**لأن الموكل مالكاً للتصرف، والوكيل من أهل العبارة**»[٢]، يشمل الأوجه الثلاثة من المثلية، والفوقية والدونية[٣].

في توكيل الصبي والعبد.

«**وإن[وكّل]**[٤] **صبياً محجوراً**...إلى قوله: **ولا تتعلق بهما الحقوق**»[٥] فكان في هذا إشارة إلى أنه لو كان الوكيل صبيّاً مأذوناً، أو عبداً مأذوناً تتعلق الحقوق بهما لا بموكلهما[٦].

لكن ذلك ليس بمطلق؛ [بل][٧] فيه تفصيل ذكره في الذخيرة، فقال: وإن كان الوكيل صبيّاً مأذوناً في التجارة؛ فإن كان وكيلاً بالبيع بثمن حال، أو بثمن مؤجل [فباع][٨]؛ جاز بيعه، ولزمه العهدة، وأمّا إذا كان وكيلاً بالشِّراء إن كان وكيلاً بالشراء بثمن مؤجل لا يلزمه العهدة قياساً، واستحساناً؛ بل تكون العهدة على الآمر حتى إن البائع يطالب الآمر بالثمن دون الصبي، وذلك لأنَّ ما يلزمه من العهدة ضمان كفالة، وليس بضمان ثمن؛ لأنَّ ضمان الثمن مما يفيد الملك للضامن في المشترى، وهذا لا يفيد الملك للضامن في المشترى؛ إنما هذا يلتزم مالاً في ذمته استوجب مثل ذلك على موكله، وهذا هو معنى الكفالة، والصبي المأذون يلزمه ضمان الثمن ولا يلزمه ضمان الكفالة[٩].

---

(١) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢٩٩).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٢٧).

(٤) في «ج»: [كل].

(٥) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٣٧): «وإن وكَّلا صبياً محجوراً يعقل البيع والشراء أو عبداً محجوراً؛ جاز، ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق بموكلهما».

(٦) ينظر: الجوهرة النيرة (٢/ ٢٨٨).

(٧) سقط من: «ج».

(٨) سقط من : «ج».

(٩) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥١٤)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٦)، العناية شرح الهداية (٧/ ٥١٤).

وأمَّا إذا وكله بالشِّراء بالثمن الحال، فالقياس أن لا يلزمه العهدة، وفي الاستحسان يلزمه؛ لأن ما/ يلزمه ضمان ثمن؛ لأن ضمان الثمن ما يفيد الملك في المشترى وها هنا الصبي بما يلتزم من الضمان يملك المشترى من حيث الحكم فإنه يحبسه بالثمن حتى يستوفى من الموكل كما لو اشترى لنفسه ثم باع منه، والصبي المأذون من أهل أن يلتزم ضمان الثمن بخلاف ما إذا كان الثمن مؤجلاً؛ لأنه بما يضمن من [الثمن][1] لا يملك المشترى لا من حيث الحقيقة، ولا من حيث الحكم؛ لأنه لا يملك حبسه بذلك، وكان ضمان كفالة من حيث المعنى. والجواب في العبد إذا توكل [ببيع][2]، أو شراء على التفصيل الذي ذكرنا في الصبي[3].

٧١٤/أ

ثم اعلم أن الصبيٍ المحجور، والعبد المحجور، وإن لم تتعلق بهما الحقوق في الوكالة فلقبضهما الثمن، وتسلمهما اعتبار؛ لأنه ذكر في الكتاب بعد هذا في فصل الشِّراء في التَّوكيل بعقد السلم، فقال: «**والمستحق بالعقد قبض العاقد، وهو الوكيل فيصح قبضه، وإن كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي، والعبد المحجور عليه**»[4]؛ يعني: إذا كان الوكيل صبيًّا محجوراً، أو عبداً محجوراً يعتبر قبضه؛ لكونه عاقداً، وإن كان لا يتعلق به الحقوق[5].

ثم ذكر الإمام قاضي خان في الجامع الصغير الفرق بين الصبي المحجور والعبد المحجور في حق لزوم العهدة بعد البلوغ، والحرية، فقال:

ثم الصبي وإن بلغ لا يلزمه تلك العهدة، والعبد إذا عتق يلزمه تلك العهدة؛ لأنَّ المانع من لزوم العهدة في حق العبد حق المولى لا حق العبد؛ لأنَّه من أهل الالتزام، وحق المولى زال بالعتق أمَّا المانع في حق الصبي حقه، وحقه لا يزول بالبلوغ[6].

---

(١) في «ج»: [المشترى].

(٢) في «ج»: [بيع].

(٣) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥١٤)، تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٦).

(٤) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٥) ينظر: فتح القدير (٧/ ٥١٥).

(٦) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٢٩٩).

هكذا أيضا ذكر في المبسوط، فقال: «والعبد بمنزلة الصبي إلا أنه إذا كان محجوراً عليه يلزمه العهدة بعد العتق؛ لأن قول العبد [ملزم](١) في حق نفسه؛ لكونه مخاطباً؛ وإنما لا يكون ملزماً في حق المولى، وقد سقط حقه بالعتق، فأما قول الصبي المحجور عليه فليس بملزم في حق نفسه، ولهذا لا يلزمه العهدة بعد البلوغ»(٢).

ثم قال: «وإن كان المأمور مرتداً؛ جاز بيعه لأنه من أهل عبارة معتبرة؛ ولكن يتوقف حكم العهدة عند أبي حنيفة [رحمه الله](٣) فإن أسلم كانت العهدة عليه، وإلا فالعهدة على الآمر، وعندهما العهدة عليه على كل حال، وهو نظير اختلافهم في تصرفات المرتد لنفسه بيعاً وشراءً»(٤).

ثم نظير عدم تعلق الحقوق بهما؛ بل بتعلق الحقوق بموكلهما ما [ذكره](٥) الإمام قاضي خان بقوله: وقلنا بلزوم العهدة على الموكل كما في الرسول والقاضي وأمينه كما إذا عثر على [عيب](٦) والجامع بينهما عدم الرضا.

«**والعقد الذي يعقده الوكلاء**»(٧)؛ أي: جنس العقد، وقوله: «**فحقوقه تتعلق بالوكيل دون الموكل**»(٨).

في تعلق الحقوق بالوكيل والموكل.

وعن هذا ذكر في الإيضاح: أنَّ للوكيل أن يوكل في الحقوق التي يوجبها العقد عليه وله من شاء، وإن وكَّل الموكل لم يجز؛ لأنَّ الوكيل أصل في الحقوق فملك التفويض إلى الغير(٩).

---

(١) في «ج»: [يلزم].
(٢) المبسوط (١٩/ ٤٥).
(٣) في «س»: [رضي الله عنه].
(٤) المبسوط (١٩/ ٤٥).
(٥) في «ج»: [ذكر].
(٦) في «ج»: [عير].
(٧) الهداية (٣/ ١٣٧).
(٨) الهداية (٣/ ١٣٧).
(٩) ينظر: مجمع الأنهر (٢/ ٢٢٦).

«**وصار كالرسول**» بأنَّ قال رجل لآخر: كن رسولي في بيع عبدي لا يرجع حقوق العقد إلى الرسول.

«**ولنا أنَّ الوكيل هو العاقد حقيقة**...»[(١)] إلى آخره.

«وذلك لأنَّ العاقد لغيره في الشراء كالعاقد لنفسه؛ لأن مباشرة العقد بالولاية الأصلية الثابتة له إلا أنَّه كان لا ينفذ تصرفه بهذه الولاية في محل هو مملوك للغير إلا برضا المالك به، فالتَّوكيل لتنفيذ حكم التصرف في المحل لا لإثبات الولاية [له][(٢)].

وإذا كان تصرفه بالولاية الأصليَّة كان عقده لنفسه ولغيره سواء فيما هو من حقوقه، والدَّليل عليه أنَّه مستغنٍ عن إضافة العقد إلى الموكل؛ فإنَّ الوكيل بشراء شيء بعينه لو لم يضف العقد إلى الموكل يقع للموكل بخلاف النكاح؛ حتى إذا أضافه إلى نفسه كان العقد له دون الموكل، فعرفنا أنه [معبر][(٣)] عنه يوضحه أنَّ الوكيل بالنكاح ليس له قبض المعقود عليه، والوكيل بالشراء إليه قبض السِّلعة.

وحقيقة الفرق أن كل عقد يجوز أن ينتقل موجبه من شخص إلى شخص، فالوكيل فيه كالعاقد لنفسه، وكل عقد لا يجوز أن ينتقل موجبه من شخص إلى شخص فالوكيل فيه يكون معبِّراً، فموجب النكاح ملك البضع، وهو لا يحتمل النقل وموجب الشِّراء ملك الرقبة، وهو يحتمل النقل، فيجعل كأنَّ الوكيل تملكه بالشراء، ثم ملكه من الموكل هذا على طريقة الإمام الكَرخِي -رحمه الله- حيث يقول بأنَّ الملك وقع للوكيل أولاً؛ فأما على طريقة أبي طاهر الدبَّاس[(٤)]-رحمه الله- الملك

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٧).

(٢) سقط من: «ج».

(٣) في «ج»: [معتبر].

(٤) أبو طاهر الدَّباس: هو محمد بن محمد بن سفيان، الفقيه، الحنفي، إمام الحنفية بما وراء النهر، قال ابن النجار: «إمام أهل الرأي بالعراق»، درس الفقه على القاضي أبي خازم، وهو من أقران أبي الحسن الكرخي، تخرج به جماعة من الأئمة، ولي القضاء بالشام وخرج منها إلى مكة وجاور وتوفي فيها، نقل عنه السيوطي في أول الأشباه والنظائر أنه رد جميع مذهب أبي حنيفة إلى سبع عشرة قاعدة، وأنه كان ضريرًا.

ينظر: الجواهر المضة (٢/ ١١٦)، الوافي بالوفيات (١/ ١٣٧).

يقع للموكل، ولكن بعقد الوكيل على سبيل الخلافة عنه، وملك النكاح لا يحتمل مثل هذه الخلافة، وأما ملك المال فيحتمل، ألا ترى أنَّ بعقد العبد الملك يقع لمولاه، وبعقد المورث يقع لوارثه بعد موته؛ فلهذا كان الوكيل فيه بمنزلة العاقد لنفسه فيما هو من حقوق العقد»[1].

وذكر في التتمة بعد ما ذكر هذا الاختلاف على هذا الوجه.

[وقال][2] -شمس الأئمة- السرخسي -رحمه الله-: قول/ أبي طاهر أصح[3]؛ ولهذا لو كان المشترى منكوحة الوكيل، أو قريبه لا يفسد النكاح، ولا يعتق عليه[4]، في باب الوكالة بالسلم.

٧١٤/ ب

وذكر الصَّدر الشَّهيد أن القاضي الإمام أبا زيد -رحمهما الله- خالفاهما، وقال: الوكيل نائب في حق الحكم أصيل في حق الحقوق؛ فإنَّ الحقوق تثبت له، ثم تنتقل إلى الموكل من قبله، فوافق أبا الحسن في حق الحقوق، ووافق أبا طاهر في حق الحكم، وهذا حسن[5].

وهكذا ذكر أيضاً في الإيضاح قول القاضي الإمام أبي زيد.

وقال فيه أيضاً قبل هذا: فالتَّوكيل بالعقود ينقسم إلى قسمين:

منهما ما لها حقوق تقبل [الفصل][6] عن الحكم كالنكاح، والخلع، والصُّلح عن دم العمد، والعتق على مال، والكتابة، والصلح على إنكار.

فنقول: حكم العقد يقع للموكل، فأمَّا الحقوق في التصرفات التي يقبل الحكم الفصل [فيها][7] عن العقد، فيقع للوكيل فيكون الوكيل أصيلاً في حق الحقوق دون الحكم.

---

(١) المبسوط (١٩/ ٣٤).
(٢) في «س»: [وقال: قال].
(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ١٧).
(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ١٧).
(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ١٨)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٠).
(٦) في «ج»: [الفضل].
(٧) سقط من: «س».

قوله [رحمه الله][1]: «**والملك [يثبت][2] للموكل خلافة عنه**» جواب سؤال مقدَّر، وهو أن يقال لمَّا ثبت الملك للموكل ينبغي أنْ[تكون تثبت] الحقوق أيضاً راجعة إلى الموكل؛ لأنَّ الحقوق تابعة للمك فأجاب عنه بهذا، وقال: نعم الملك يثبت للموكل ابتداءً؛ لكن تثبت له خلافة عن الوكيل لا أصالة، فكان الوكيل أصيلاً في حقوق العقد؛ فلذلك تضاف الحقوق إلى الوكيل، وحاصله أنَّ الوكيل خلف عن الموكل في حق استفادة التصرف، والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك[3].

«**كالعبد يتّهب**»[4]؛ أي: يقبل الهبة يثبت الملك للمولى ابتداءً.

وذكر في المبسوط: «فإن مولاه يقوم مقامه في المِلك بذلك السَّبب»[5].

وقوله: «**هو الصحيح**» احتراز عن قول أبي الحسن الكرخي؛ فإن عنده يثبت الملك للوكيل بالشراء أولاً، ثم ينتقل إلى الموكل. كذا في التتمة في مسألة العين تفصيل نذكره[6].

وهو ما ذكره في باب الوكالة بالبيع، والشراء بقوله: «**وإذا اشترى الوكيل، ثم اطلع على عيب فله أن يرده بالعيب ما دام المبيع في يده، فإن سلمه إلى الموكل لم يرده إلا بإذنه**»[7].

«**لأن الوكيل فيها سفير**»[8]، والسفير: هو الذي يحكي قول الغير، ومن حكى حكاية الغير لا يلزم عليه حكم قول الغير كما إذا حكى قذف الغير لا يكون قاذفاً.

---

(١) زيادة من: «س».

(٢) سقط من: «س».

(٣) ينظر: درر الحكام (٢/ ٢٨٣).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٥) المبسوط (٥/ ٧٢).

(٦) فتح القدير (٨/ ١٧).

(٧) الهداية (٣/ ١٣٩).

(٨) الهداية (٣/ ١٣٨).

«**فصار كالرسول**»[١]؛ أي: فصار الوكيل في النكاح، وأمثاله كالرسول في باب البيع[٢].

«**وهذا لأنَّ الحكم فيها**»[٣]؛ أي: في هذه العقود، وهي النكاح، وأمثاله.

«**لا تقبل الفصل عن السبب**»[٤]حتى لم يدخل فيها خيار الشرط؛ لأنَّ الخيار يدخل على الحكم فيوجب تراخيه عن السبب، وهذه العقود لا تحتمل تراخي الحكم؛ لأنَّ الأسباب في هذه العقود للإسقاط لا للإثبات[٥] والإسقاطات غير قابلة لتراخي الحكم بخيار الشرط وغيره؛ فلما لم تكن هذه العقود للإثبات؛ لم يجز فيها القول بثبوت الملك للوكيل، ثم بثبوته للموكل- كما هو تخريج الكرخي في الوكيل بالشِّراء- بل يثبت الملك لمن باشر السبب نيابة ابتداءً وهو الموكل.

«**لأنه إسقاط**»[٦]؛ أي: لأنَّ السبب في هذه العقود إسقاط بيان، هذا ما نقل عن العلَّامة مولانا شمس [الأئمة الكردري][٧]- رحمه الله - أنَّ محل النكاح الأنثى من بنات آدم ليست من المحرمات، وهن في الأصل [خلقن][٨]حرائر، والحرية

(١) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٢) ينظر: فتح القدير (٨/ ١٨).

(٣) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٤) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ١٩).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٧) في «س»: [الدين الكودري].

وهو: أبو الوحدة محمد بن عبد الستار بن محمد العمادي، الكردري، الحنفي، العلامة، فقيه المشرق شمس الأئمة، قرأ بخوارزم على برهان الدين ناصر بن عبد السيد المطرزي، وتفقه بسمرقند على شيخ الإسلام برهان الدين علي بن أبي بكر بن عبد الجليل المرغيناني وسمع منه، وبرع في المذهب وأصوله، وتفقه عليه خلق، ورحلوا إليه إلى بخارى، ولد سنة ٥٥٩هـ، وتوفي ببخارى، في محرم، ٦٤٢هـ.

ينظر: الجواهر المضية (٢/ ٨٢)، سير أعلام النبلاء (٢٣/ ١١٣)، الوافي بالوفيات (٣/ ٢٠٩).

(٨) في «ج»: [خلقت].

تستدعي الخلوص، وانتفاء ورود الملك على من اتصف بها؛ إلا أنَّ الشارع أثبت نوع ملك على الحرة بالنكاح تحقيقاً لمعنى النسل؛ فكان في النكاح إسقاط لمعنى المالكية الذي كان ثابت للحرة بطريق الأصالة(١).

ولكن لا يتحقق هذا الملك عليها إلا بالإيجاب، والقبول فبالنظر إلى هذا كان من قبيل [الإثبات](٢) كما في البيع إلا أنَّا رجحنا جانب الأصالة، فقلنا بأنه من الإسقاطات، والسَّاقط متلاشٍ، فلا يجوز أن يسقط في حق الوكيل، ثم يسقط ثانياً في حق الموكل بالانتقال؛ لأنَّ الساقط لا يعود إلا بسبب جديد، ولم يوجد [فكان](٣) حكم النكاح ثابتاً لمن أضيف إليه ابتداءً، وهو الموكل بخلاف البيع؛ فإن المحل فيه خلق مباحاً، وقابلاً[للتمليك](٤) بطريق الأصالة، وذلك الحكم مما يقبل الانتقال من شخص إلى شخص، فيصح أن يقال فيه بالانتقال،[أو أن](٥) يصدر [السبب](٦) من إنسان بطريق الأصالة، ويثبت حكمه إلى غيره بطريق الخلافة كالعبد يتهب أو يشتري بإذن المولى(٧).

وقوله: «**فلا يُتَصوَّر صدوره من شخص**»(٨)؛ أي: صدور السبب بطريق الأصالة(٩).

«**من شخص وثبوت حكمه لغيره**»(١٠)؛ وإنما قيدنا بقولنا بطريق الأصالة؛ لأنَّ[الوكيلٍ](١١) في النكاح يصدر السبب من شخص، ويثبت الحكم لغيره، وذلك متصور، فلا يستقيم -حينئذٍ- قوله مطلقاً: «**فلا يتصور صدوره من شخص وثبوت**

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ١٩).
(٢) في «س»: [الاثباتات].
(٣) في «ج»: [وكان].
(٤) في «س»: [للتمليك].
(٥) في «ج»: [وأن].
(٦) سقط من : «س».
(٧) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٧).
(٨) الهداية (٣/ ١٣٨).
(٩) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣١).
(١٠) الهداية (٣/ ١٣٨).
(١١) في «ج»: [التوكيل].

٧١٥/ أ

حكمه لغيره»؛ وإنَّما لا يتصور/ صدور السَّبب في النكاح إذا كان [صدور السبب][1] منفيِّ الوكيل على وجه الأصالة، بأن أضاف إلى نفسه، -فحينئذٍ- لا يثبت حكم النكاح لموكله بخلاف الوكيل بالشراء؛ فإن فيه يثبت الملك لموكله وإن أضاف الوكيل الشراء إلى نفسه.

«**والضرب الثاني من أخواته**»[2]؛ أي: من أخوات الضرب الثاني؛ «**لأن الحكم فيها يثبت بالقبض**».

في جعل الوكيل أصيلاً.

«**وأنه**»، أي: وأن القبض، «**يلاقي محلاً مملوكاً للغير فلا يجعل أصيلاً**»[3]، أي: قبض الموهوب له يلاقي ملك الواهب؛ فلا يجعل الوكيل أصيلاً.

[وتفسير][4] هذا ما ذكره في الإيضاح، فقال: لو [وكَّل][5] وكيلاً بأن يهب عبده لفلان، أو يتصدق به عليه، أو يعيره إياه، أو يودعه، أو يرهنه فقبض الوكيل، وفعل ما مر به؛ فهو جائز على الموكل، وليس للوكيل المطالبة برد شيء من ذلك إلى يده [ولا أنْ يقبض][6] الوديعة، والعارية،[والرهن، والقرض][7] ممن عليه[8].

---

(١) في «ش»: [صدورا لسبب].

(٢) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٣٨): «والضرب الثاني من أخواته العتق على مال والكتابة والصلح على الإنكار، فأمَّا الصلح الذي هو جار مجرى البيع فهو من الضرب الأول، والوكيل بالهبة والتصدق والإعارة والإيداع والرهن والإقراض سفير أيضاً؛ لأنَّ الحكم فيها يثبت بالقبض، وأنَّه يلاقي محلاً مملوكاً للغير؛ فلا يجعل أصيلاً».

(٣) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٤) في «س»: [ويفسر].

(٥) في «ج»: [كان].

(٦) في «ج»: [ولأن القبض].

(٧) في «س»: [ولا الرهن ولا القبض].

(٨)ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٢٠)، فتح القدير (٨/ ٢٠).

لأن أحكام هذه العقود إنَّما تثبت بالقبض؛ فلا يجوز أن يكون الوكيل فيه أصيلاً؛ لأنَّه أجنبي عن المحل الذي يلاقيه القبض فكان سفيراً، أو معبراً عن المالك[١].

فأمَّا التصرفات التي تقوم بالقول، ولا يتوقف عن القبض، فالوكيل يجب أن يكون أصيلاً؛ لأنَّه أصل في التكلم، وكلامه مملوك له إلا أنَّا فصلنا بين الحكم والحقوق، فأظهرنا قضية الولاية الأصليَّة فيما يرجع إلى الحقوق [في هذه][٢] المواضع العقود، وإن كانت تقوم باللفظ؛ لكن الحكم لا يتأتّى إلا بالقبض، والقبض تصرف في المحل، ولا ملك له فيه، فلا يمكن أن يجعل أصلاً بوجه [ما][٣].

ولو كانت هذه الوكالة من الملتمس لذلك نحو أن وكَّل بالاستعارة، أو الارتهان، أو الاستيهاب فالحكم، والحقوق كلها تتعلق بالموكل[٤].

«**وكذلك الشركة**»[٥]؛ أي: الوكيل فيهما يضيف العقد إلى الموكل لا إلى نفسه إلا أنَّ التَّوكيل بالاستقراض باطل[٦]، وقد ذكرنا وجهه في أوائل ما نحن فيه من كتاب الوكالة.

«**بخلاف الرسالة فيه**»[٧]، أي: تصح الرسالة في الاستقراض.

---

(١) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٢).

(٢) في «س»: [وفي].

(٣) سقط من : «س».

(٤) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٢).

(٥) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٣٨): «... وكذا إذا كان الوكيل من جانب الملتمس، وكذا الشركة والمضاربة، إلا أن التَّوكيل بالاستقراض باطل حتى لا يثبت الملك للموكل بخلاف الرسالة فيه».

(٦) ينظر: البحر الرائق (٧/ ١٥٢).

(٧) الهداية (٣/ ١٣٨).

وذكر في الإيضاح: فالتَّوكيل بالاستقراض لا يصح، ولا يثبت الملك فيما استقرض للآمر إذا بلغ على سبيل الرسالة، فيقول: أرسلني إليك فلان، ويستقرض منك -فحينئذٍ- يثبت الملك للمستقرض[١].

«**فإن دفعه إليه جاز**»[٢]، أي: فإن دفع المشتري الثمن إلى الموكل جاز؛ فإن قلت: ما الفرق بين هذا، وبين الوكيل ببيع الصَّرف، فإن هناك لو قبض الموكل بدل الصَّرف لا يجوز.

قلت: لأنَّ جواز بيع الصَّرف معلق بالقبض،[فكان][٣] القبض في الصَّرف بمنزلة الإيجاب، والقبول[٤].

ولو ثبت للوكيل حق القبول، وقبض الموكل لا يجوز قبوله، فكذا إذا ثبت له حق القبض، وقبض الموكل لا يجوز.

وأما قبض [المشتري][٥] ثمن السلعة فليس بمنزلة الإيجاب، والقبول لما أن نفس ثمن المقبوض حق الوكيل، وقد وصل إليه، فيجوز.

إلى هذا أشار في أنواع الفصل العاشر من الذخيرة.

ووجدت بخط شيخي -رحمه الله-: أنَّ المُشتِري من الوصي إذا دفع الثمن إلى الصبي، فللوصي أن يرجع على المشتري[٦].

ذكره في مختلف [الروايات][٧] في [ركن الشافع][٨]، ولو كان له عليهما دين، أي: «**ولو كان للمشتري على الموكل**» والوكيل دين «**تقع المقاصة**» بدين الموكل دون دين الوكيل حتى لا يرجع الموكل على الوكيل بشيء من الثمن.

في وقوع المقاصة بين المشتري والموكل.

---

(١) العناية شرح الهداية (٨/ ٢٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٣) في «ج»: [وكان].

(٤) تبين الحقائق (٤/ ٢٥٨).

(٥) سقط من: «س».

(٦) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٢).

(٧) في «س»: [الرواية].

(٨) هكذا في «ج»، وفي «س»: [زكوة الشافعي].

وإنَّما كان هكذا؛ لأن المقاصة إبراء بعوض فيعتبر بالإبراء بغير عوض، ولو أبرأ المشتري عن [بالثمن][١] بغير عوض، وخرج الكلامان معاً فالمشتري يبرأ ببراءة الآمر، ولا يبرء ببراءة المأمور حتى لا يرجع الأمر على المأمور بشيء؛ فكذلك ها هنا[٢].

ولأنَّا لو جعلناه قصاصاً بدين الوكيل احتجنا إلى قضاء آخر؛ فإن الوكيل يقضي للموكل ولو جعلناه قصاصاً بدين الموكل لا نحتاج إلى قضاء آخر، فجعلناه قصاصاً بدين الموكل قصراً للمسافة، ولأنَّا إذا جعلناه قصاصاً بدين الموكل، فقد أثبتنا حكماً مجمعاً عليه؛ فإن الموكل يملك إسقاط الثمن عن المشتري بالإجماع، ولو جعلناه قصاصاً بدين الوكيل، فقد أثبتنا حكماً مختلفاً فيه، فكان ما قلناه أولى. كذا ذكره شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله[٣].

ثم ما ذكره شيخ الإسلام يصير حيلة في موضعين:

أحدهما: إذا كان لرجل على رجل دين، فلا يؤديه فيتوكل الدائن عن الغير في شراء عين من مديونه فإذا اشترى تقع المقاصة بين دين [الوكيل][٤] على البائع، وبين دين وجب للبائع على الوكيل، ثم الوكيل يأخذ الثمن من موكله.

والثاني: أن يوكل رب الدين غيره بالشّراء من المديون فتقع المقاصة بين دين الموكل، وبين ما وجب على الوكيل[٥]. كذا في الذخيرة، والتتمة.

«**وبدين الوكيل/ إذا كان وحده**»[٦]؛ أي: تقع المقاصة بدين الوكيل إذا لم يكن فيه دين الموكل إن كان يقع المقاصة عند أبي حنيفة، ومحمد -رحمهما الله- لما أنه يملك الإبراء عنه عندهما يعني:[أكرجه] دين المشتري بدين الوكيل مقاصة

٧١٥/ ب

---

(١) سقط من: «س».

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٢٥)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٣).

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٢٥).

(٤) في «ج»: [التوكيل].

(٥)ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٤).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٨).

في [شود وقتي كه] شهادتين وكيل [بود] بسبب أنَّك وكيل من إبراء مشتري [را مالك أست نزد إيشان؛ ولكن وقتي كه المشتري رابر موكل وبروكيل ديل] يؤدِّي دين مشتري [بادين موكل مقاصه شود] وبدين وكيل [ني]، وبدين الوكيل لما ذكرنا من المعاني الثلاثة.

«**لكنه يضمنه للموكل في الفصلين**»[١]، أي: يضمن الوكيل الثمن للموكل في فصل الإبراء [والمقاصة][٢].

فإن قلت: ينبغي أن لا يجوز من الوكيل بالبيع مثل هذا البيع الذي يوجب مقاصة المبيع بدين الموكل؛ لأنَّه خالف الموكل إذ الموكل إنما وكله ببيع يصل إليه ثمنه، وها هنا لا يصل، والوكيل إذا خالف فيما وكل به لا ينفذ على الموكل كما إذا خالف في جنس ما وكل به، أو في قدره بأن وكله ببيع بمائة، وقد باعه بأقل منهما قلت: إن لم يصل إليه الثمن بعد البيع، وقد وصل إليه قبل البيع، ويصير الثمن قصاصاً بدين الآمر عندهم جميعاً. كذا في الذخيرة[٣].

ثم وجه التعليل من الطرفين في صحة إبراء الوكيل بالبيع المشتري من الثمن ما ذكره في المبسوط.

وقال: «[قال:][٤] أبو يوسف -رحمه الله- لا يجوز إبراءه استحساناً؛ لأنَّ الثمن في ذمة المشتري ملك الموكل؛ فإنه بدل ملكه فإنما يملك البدل بملك الأصل، وإبراء الوكيل تصرف في ملك الغير على خلاف ما أمر به، فلا ينفذ كما لو قبض الثمن، ثم وهبه للمشتري، ودليل الخلاف أنَّه يصير ضامناً عندهما.

وأما حجة أبي حنيفة، و محمد -رحمهما الله- أن الإبراء إسقاط لحق القبض والقبض خالص حق الوكيل، ألا ترى أنَّ الموكل لا يمنعه من ذلك، ولو أراد أن يقبض بنفسه؛ لم يكن له ذلك؛ فكان هو في الإبراء عن القبض مسقطاً حق نفسه

---

(١) الهداية (٣/ ١٣٨).

(٢) في «ج»: [أو للمقاصة].

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٢٦).

(٤) في «ج»: [قال].

فيصح منه؛ إلا أن بقبضه يتعين ملك الآمر في المقبوض، وإذا انسدَّ عليه هذا الباب بإبرائه صار ضامناً له بمنزلة الراهن بعتق المرهون ينفذ إعتاقه لمصادفته ملكه؛ ولكن يضمن للمرتهن لانسداد باب الاستيفاء من مالية العبد عليه بهذا الإعتاق». كذا ذكره في باب الوكالة بالقيام على قبض الغلة، والبيع من المبسوط[1]، والله أعلم.

***

(١) المبسوط (١٩/ ٣٥).

[باب الوكالة بالبيع والشراء.

فصل في الشراء][١]

لما شرع في ذكر [أبواب][٢][الوكالة][٣] قدم ما هو أكثر وقوعاً، وأمسَّ حاجة في الوكالة، وهو الوكالة في البيع، والشراء، ثم قدَّم فصل الشراء على فصل البيع؛ لأن الشراء [ينبنى][٤] عن إثبات الملك، والبيع عن إزالته، فالإزالة إنما تكون بعد الإثبات فنحتاج ها هنا إلى تعريف الجنس، والنوع فقيل: الجنس: هو ما يدخل تحته أنواع متغايرة، والنوع اسم لأحد ما يدخل تحت [اسم][٥] فوقه.

وذكر في الفوايد الظهيرية مُحالاً إلى أهل المنطق: الجنس: اسم دال على كثيرين مختلفين بالنوع، والنوع اسم دال على كثيرين مختلفين بالشخص[٦].

«**ومن وكّل رجلاً بشراء شيء**»[٧]، أي: شيء غير معين؛ لأنَّ في المعين لا يحتاج إلى تسمية الجنس، والصفة[٨].

الجهالة الواقعة في التوكيل بالبيع والشراء.

قوله -رحمه الله-:«**من تسمية جنسه**» كالجارية، والعبد، «**وصفته**»، أي: نوعه كالتركي، والحبشي على ما يجيء في الكتاب.

«وحاصل هذا أن الجهالة لا [تخلو][٩]؛ إما إن كانت في المعقود عليه، وهو المبيع، والمشترى، أو في المعقود به وهو الثمن؛ فالجهالة في المعقود عليه لا[تخلو][١٠] من ثلاثة أوجه:

---

(١) بياض في «ج»، وينظر: الهداية (٣/ ١٣٨).

(٢) مكرر في «ج».

(٣) في «س»: [الوكالات].

(٤) في «ج»: [يبنى].

(٥) في «ج»: [الاسم أنه].

(٦) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٩)، فتح القدير (٨/ ٢٧).

(٧) «... فلا بد من تسمية جنسه، وصفته، أو جنسه ومبلغ ثمنه»، الهداية (٣/ ١٣٨).

(٨) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٥).

(٩) في «ج»: [تخ].

(١٠) في «ج»: [تخانه].

جهالة فاحشة: وهي ما كانت في الجنس مثل [التوكيل][(١)] بشراء الثوب والدابة والرقيق؛ فلا يصح سواء سمى الثمن، أو لم يسم؛ لأنَّ اسم الرقيق يتناول الذكر، والأنثى وهما من بني آدم جنسان مختلفان حتى لو اشترى شخصاً على أنه غلام فإذا هو جارية كان البيع باطلاً، وكذلك اسم الدابة يقع على ما يدِب في وجه الأرض دليله قوله تعالى: ﴿وَمَا مِن دَآبَّةٍ فِي ٱلْأَرْضِ إِلَّا عَلَى ٱللَّهِ رِزْقُهَا﴾[(٢)].

وجهالة يسيرة: وهي ما كانت في النوع المحض كالتوكيل بشراء شاة، أو بقر أو فرس، أو ثوب يهودي، أو جارية تركية، أو هندية، وهو صحيح بين الثمن أو لم يبين.

وجهالة متوسطة: بين منزلة الجنس، والنوع كالتوكيل بشراء عبد، أو جارية، أو دار، أو لؤلؤة؛ فهذه الأشياء ملحقة بالجنس من وجه؛ لأن اختلاف العبيد، والجواري أكثر من اختلاف سائر الأنواع عادة، وعادة الناس في ذلك مختلفة؛ فإذا لم يسم الثمن، أو الصفة/ ألحق بمجهول الجنس، وإذا سمي الثمن، أو الصفة بأن قال: تركي، أو هندي أُلحِق بمجهول النوع. ٧١٦/ أ

وهذا لأنَّ العبيد جنس واحد باعتبار منفعة العمل أجناس مختلفة باعتبار منفعة الجمال، فإنَّ منفعة الجمال مطلوبة من بني آدم، ولهذا تجعل رؤية الوجه من بني آدم كرؤية الكل في إسقاط خيار الرؤية، وفى هذه المنفعة يختلف التركي، والهندي اختلافاً فاحشاً، فكان جنساً واحداً من وجه دون وجه فألحقناه بالجنس الواحد عند بيان الثمن، أو الصفة،[وبالجنس][(٣)] المختلف إذا لم يتبين أحدهما عملاً بالشبهين.

وأما جهالة جنس المعقود به لا تمنع صحة التَّوكيل حتى إن من وكَّل ببيع عين من [غير][(٤)]أعيان ماله جاز، وإن لم يتبين الثمن، فكان له أن يبيع بأي ثمن شاء

---

(١) في «ج»: [الوكيل].

(٢) سورة هود: آية ٦.

(٣) في «س»: [أو بالجنس].

(٤) سقط من: «س».

عند أبي حنيفة ﷺ لأنَّ المقصود به اكتساب المالية والأجناس كلها في المالية سواء فمن هذا [الوجه][(١)] يتحد الجنس ولا يختلف.

وأما المعقود عليه؛ فالمالية كما هي مقصودة، فمرافق أخر أيضاً مقصودة كاللبس، والركوب، وباعتبارها يختلف الجنس؛ فلم تجز الوكالة عند اختلاف الجنس لذلك؛ ولهذا قلنا: إنه لا يشترط بيان الجنس ولا بيان النَّوع في المضاربة إذ المقصود بها اكتساب المالية، والأنواع، والأجناس سواء في اعتبار المالية. كذا ذكره [الإمام][(٢)] المرغيناني، والمحبوبي[رحمهما الله][(٣)]» [(٤)].

في وقوع الجهالة اليسيرة في الوكالة.

«**والأصل أن الجهالة اليسيرة تتحمل في الوكالة كجهالة الوصف استحساناً**»[(٥)].

وإنما قيد بقوله: «**استحساناً**»؛ لأن القياس أن لا يتحمل الوكالة الجهالة.

وإن قلت: وذكر في المبسوط: «وإن سمى الجنس [والنوع][(٦)]، ولم يبين الصفة؛ جازت الوكالة سواء سمى الثمن، أو لم يسم، وهذا استحسان، وفي القياس لا يجوز ما لم تتبين الصفة.

وجه القياس أن التَّوكيل بالبيع والشراء معتبر بنفس البيع والشراء، فلا يجوز إلا ببيان وصف المعقود عليه.

ألا ترى أنَّا نجعل الوكيل كالمشتري لنفسه، ثم البائع من الموكل.

وكان بشر المريسي[(٧)] يأخذ بالقياس إلى أن نزل به ضيف، فدفع دراهم إلى إنسان ليأتي بالرؤوس المشوية؛ فجعل يصفها له؛ فعجز عن إعلامه بالصفة، فقال:

---

(١) سقط من: «س».
(٢) سقط من: «ج».
(٣) سقط من: «س».
(٤) نقله ابن عابدين بتمامه عن المؤلف في حاشية رد المحتار (٧/ ٢٩٦-٢٩٧).
(٥) الهداية (٣/ ١٣٩).
(٦) سقط من: «س».
(٧) بشر المريسي: هو بشر بن غياث بن أبي كريمة أبو عبد الرحمن، مولى زيد بن الخطاب، كان من أعيان أصحاب الرأي أخذ عن أبي يوسف، وبرع في الفقه، ونظر في الفلسفة، وجرد القول بخلق القرآن وناظر عليه ودعا إليه، وكان رأس الجهمية أخذ عن الجهم بن صفوان، كان بشر مرجئاً وإليه تنسب الطائفة المريسية، وكان يقول: إن السجود للشمس والقمر ليس بكفر =

اصنع ما بدا لك، فذهب الرجل، واشترى الرؤوس وحملها إلى عياله، وعاد إلى بشر بعد ما أكلها مع عياله، فقال له: أين ما قلت لك؟، قال: قلت لي اصنع ما بدا لك، وقد بدا لي ما فعلت، فرجع عن قوله وأخذ بالاستحسان.

ووجه الاستحسان ما رُوِي عن النبي ﷺ أنه دفع ديناراً إلى حكيم بن حزام وأمره بأن يشتري له شاة للأضحية، ولم يبين صفتها»[1].

«**ثم إن كان اللفظ يجمع أجناساً**»[2] كالدابة، والثوب، أو ما هو في بعض الأجناس كالدار، والرقيق على ما يجيء [الكتاب][3] المولد [خانة زاد].

وذكر في المُغرِب: المولدة التي ولدت ببلاد الإسلام[4].

السطة مع الوسط كالعدة، والوعد، والعظة، والوعظ، وفي أن التاء عوضت في آخرها عن الواو الساقطة من أولها في المصدر، والفعل من حد ضرب[5].

[دربيان شدنى].

بطلان الوكالة بالجهالة الفاحشة.

«**ومن قال لآخر اشتر لي ثوباً، أو دابةً، أو داراً، فالوكالة باطلة**»[6]؛ أي: وإن بيَّن الثمن، وقد ذكرناه، ولما بطلت الوكالة كان الشراء واقعاً على الوكيل، وبه صرَّح في نسخ الجامع الصغير [فقال][7]:رجل أمر رجلاً أن يشتري له ثوباً أو دابةً، فاشترى فهو مشترٍ لنفسه، والوكالة باطلة[8].

=

ولكنه علامة للكفر، وكان لا يعرف النحو ويلحن لحنا فاحشاً، قال الذهبي: مبتدع ضال، من آثاره: التوحيد، الإرجاء، الرد على الخوارج، المعرفة، والوعيد، توفي سنة ٢١٨هـ.

ينظر: وفيات الأعيان (١/ ٢٧٧)، ميزان الاعتدال (١/ ٣٢٢)، معجم المؤلفين (٣/ ٤٦).

(١) المبسوط (١٩/ ٣٨-٣٩). والحديث سبق تخريجه، ص (٣٢٤).

(٢) الهداية (٣/ ١٣٩).

(٣) سقط من «س».

(٤) المغرب (١/ ٦١).

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٠).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٩).

(٧) في «س»: [وقال].

(٨) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٧)، فتح القدير (٨/ ٣٠).

«**وكذا الدار**»، أي: لا يصح التَّوكيل بشراء الدار مطلقاً.

وذكر الإمام قاضي خان -رحمه الله- في الجامع الصغير، والدار أيضاً بين الجنس والنوع؛ لأنَّها تختلف بقلة المرافق وكثرتها؛ فإن بيَّن الثمن تلحق بجهالة النوع، وإن لم يبين تلحق بجهالة الجنس.

وعلى قول المتأخرين يشترط بيان المحلة؛ لأنَّها تختلف باختلاف المحال، وبما سمى من الثمن يوجد الدار في كل محلة، وكذا لو قال اشتر لي حنطة [ولا][١] يصح ما لم [تتبين][٢] عدد القُفران، أو الثمن؛ لأنَّ هذا الاسم يتناول القليل والكثير[٣].

في انعقاد الوكالة بالأوصاف التي تزيل الجهالة.

«**وإن سمى ثمن الدار، ووصف جنس الدار، والثوب؛ جاز**»[٤]. معناه ونوعه.

وتقييده بذكر نوع الدار مخالف لرواية المبسوط، فقال فيه: «وإن وكَّله بأن يشتري له دارًا، ولم يسم ثمنًا لم يجز ذلك على الآمر»، ثم قال: «وإن سمَّى الثمن؛ جاز؛ لأن تسمية الثمن تصير معلومةً عادةً، وإن بقيت جهالة فهي يسيرة مستدركة والمتأخرون من مشايخنا يقولون في ديارنا لا تجوز إلا ببيان المحلة»[٥].

«**وكذا إذا سمى نوع الدابة بأن قال: حمار**»[٦].

«أي: [صح][٧] [التوكيل][٨] بشراء الحمار، وإن لم يسم الثمن؛ لأن الجنس صار معلوماً بالتسمية، وإنما بقيت الجهالة في الوصف فتصح الوكالة/ بدون تسمية الثَّمن.

٧١٦/ ب

(١) في «س»: [لا].
(٢) في «س»: [يبين].
(٣) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٥٩).
(٤) الهداية (٣/ ١٣٩).
(٥) المبسوط (١٩/ ٤١-٤٢).
(٦) الهداية (٣/ ١٣٩).
(٧) في «س»: [ويصح].
(٨) مكرر في «س».

فإن قيل: لا كذلك فالحمير أنواع منها ما يصلح لركوب العظماء، ومنها ما لا يصلح إلا للحمل عليه.

قلنا: هذا اختلاف الوصف مع أن ذلك يصير معلوماً بمعرفة حال الموكل[١] حتى قالوا: إن القاضي إذا أمر إنسانًا أن يشتري له حماراً ينصرف إلى ما يركب مثله حتى لو اشتراه مقطوع الذَنَب، أو الأُذُنَين لا يجوز عليه بخلاف إذا أمره الفَالَيرِيُّ بذلك». كذلك ذكر في المبسوط[٢]، وصرح فيه بأنَّ التَّوكيل بشراء الحمار بدون ذكر الثمن جائز[٣].

«**وجه الاستحسان أن العرف أملك**»[٤]، أي: أقوى، «**وهو على ما ذكرناه**».

في التوكيل بشراء الحنطة.

«أي العُرف في شراء الطعام إنَّما يقع على الحنطة، ودقيقها وبائع الطعام في الناس يبيع الحنطة ودقيقها دون من يبيع الفواكه، فصار التقييد الثابت بالعرف كالثابت بالنص. كذا في المبسوط[٥].

وقوله: «**وقيل، وإن كثرت الدراهم فعلى الحنطة...**»[٦][٧] إلى آخره ليس بقول مخالف للأول؛ بل هو داخل في الأول، وإليه أشار في المبسوط[٨]، والذخيرة[٩].

---

(١) من قول المصنف قوله -رحمه الله-: «من تسمية جنسه....» إلى هذا الموضع نقله ابن عابدين في حاشية رد المحتار (٧/ ٢٩٦-٢٩٩).

(٢) المبسوط (١٩/ ٤٠).

(٣) المبسوط (١٩/ ٤٠)، وينظر: فتح القدير (٨/ ٣٢).

(٤) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٣٩): «ومن دفع إلى آخر دراهم، وقال اشتر لي بها طعاماً فهو على الحنطة ودقيقها استحساناً، والقياس أنْ يكون على كل مطعوم اعتباراً للحقيقة كما في اليمين على الأكل إذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان أنَّ العرف أملك...».

(٥) المبسوط (١٩/ ٤١).

(٦) الهداية (٣/ ١٣٩).

(٧) الهداية (٣/ ١٣٩).

(٨) ينظر: المبسوط (١٩/ ٤١).

(٩) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٣٢)، فتح القدير (٨/ ٣٣).

فقال في المبسوط بعد ما ذكر ما قلنا: «ثم إن قلَّ الدراهم، فله أن يشتري بها خبزاً، وإن كثرت فليس له أن يشتري بها الخبز؛ لأنَّ ادخاره غير ممكن؛ وإنما يمكن الادخار في الحنطة»(١).

وذكر في الذَّخيرة: وإذا وكَّل رجلاً بأن يشتري له طعاماً، ودفع إليه الدراهم صح التَّوكيل استحساناً، وينصرف التَّوكيل إلى الحنطة، ودقيقها، وخبزها، وتحكم الدراهم في تعيين واحد منها إن كانت الدَّراهم قليلة بحيث لا يشتري بها في العُرف إلا الخبز، فالتوكيل ينصرف إلى الخبز... إلى آخره(٢).

ثم [قال:](٣) قال: القدُّوري(٤)[رحمه الله](٥): إذا [كان](٦) الرجل قد اتخذ وليمةً يعلم أنَّ مراده من التَّوكيل الخبز، وإن كثرت الدراهم فإذا اشترى الخبز في هذه الصورة يجوز على الآمر(٧).

ثم ما ذكره من انصراف اسم الطعام إلى الحنطة(٨)، ودقيقها في الشراء عرف أهل الكوفة، فإنَّ سوق الحنطة، ودقيقها سوق الطعام، فأمَّا في عرف أهل غير الكوفة التَّوكيل ينصرف إلى شراء كل مطعوم(٩).

---

(١) المبسوط (١٩/ ٤١).

(٢) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٣).

(٣) سقط من: «س».

(٤) القدوري: هو أحمد بن محمد بن أحمد بن جعفر بن حمدان أبو الحسين، الفقيه، الحنفي، انتهت إليه رئاسة الحنفية في العراق، وكان حسن العبارة في النظر، وسمع الحديث، صنف المختصر المعروف باسمه مختصر القدوري، توفي سنة ٤٢٨هـ. ينظر: وفيات الأعيان (١/ ٧٩)، سير أعلام النبلاء (١٧/ ٥٧٤)، الوافي بالوفيات (٧/ ٢٠٩).

(٥) سقط من: «س».

(٦) في «ج»: [كان].

(٧) فتح القدير (٨/ ٣٣).

(٨) قال في الهداية (٣/ ١٣٩): «قيل إن كثرت الدراهم فعلى الحنطة، وإن قلت فعلى الخبز، وإن كان فيما بين ذلك فعلى الدقيق».

(٩) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٣٩).

وبعض مشايخ ما وراء النهر قالوا: الطعام في عرف ديارنا ما يمكن أكله من غير إدام كاللحم المطبوخ، والمشوي ونحوه فينصرف التَّوكيل إليه دون الحنطة والدقيق والخبز، قال الصدر الشهيد رحمه الله: وعليه الفتوى. كذا في الذخيرة[١].

فإن سلَّمه إلى الموكل لم يرده إلا بإذنه، وهذا لأنَّ الوكيل بالشراء في حق الحقوق أصيل كأنه عقد بنفسه، وفي حق [الملك][٢] ثابت ورسول على أصح الأقوال، وشبه النيابة لا يطلق له الرد من غير استطلاع رأي الموكل فعلمنا بشبه الأصالة قبل الدفع إلى الموكل ليمكننا العمل بالشبهين؛ لأنَّ لو عملنا بشبه النيابة قبل التسليم إلى الموكل، وفيه إزالة ملك الموكل لا غير يلزمنا العمل بشبه النيابة بعد التسليم إلى الموكل، وفيه إزالة ملك الموكل، ويده فحينئذٍ يتعطل العمل بالشبهين، فلذلك عملنا على الوجه الذي قلنا؛ ليمكننا العمل بالشبهين.

فلو رضي الوكيل بالعيب، وأبرأ البائع عن العيب؛ صح الإبراء.

وهذا الجواب ظاهر على قول أبي حنيفة ومحمد -رحمهما الله-؛ لأنَّ الرد بالعيب من حقوق العقد، والوكيل أصيل في حق الحقوق؛ ألا ترى أنَّ الوكيل بالبيع يملك [إبراء][٣] المشتري عن الثمن عندهما، فالوكيل بالشِّراء لا يملك [إبراء][٤]البائع عن العيب أيضاً، وأما على قول أبي يوسف، فقد اختلف المشايخ عامتهم على أنَّه يصح إبراء الوكيل البائع عن العيب، وفرقوا بين هذا وبين إبراء الوكيل بالبيع [المشترى][٥]عن الثمن عند أبي يوسف -رحمه الله- فإنَّ ذلك ليس بصحيح عنده.

والفرق أن الوكيل بالشراء، والبيع أصيل من وجه فاعتبرنا جهة الأصالة في حقوق لا تضر بالموكل نحو المطالبة بتسليم المبيع والثمن، وما أشبه ذلك، واعتبرنا جهة النيابة في حقوق تضر بالمالك، والإبراء عن الثمن يضر بالمالك؛

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٣).

(٢) في «س»: [المملك].

(٣) في «س»: [الإبراء].

(٤) في «س»: [الإبراء].

(٥) في «ج»: [والمشترى].

لأن قبل هذا كان الثمن في ذمة المشتري، وبعد الإبراء لا يصير الثمن في ذمة الوكيل، وربما يكون المشتري (أملاء) أما الإبراء عن العيب لا يضر بالموكل؛ لأنه لا يثبت في حق الموكل بعد الإبراء إلا ما كان ثابتاً قبل الإبراء، فإن قيل الإبراء للموكل خيار أن يرضى بالعيب، وأن لا يرضى، ويلزم الوكيل، وهذا الخيار باقٍ بعد الإبراء عن العيب فنزل في حق هذا منزلة المالك؛ وإنما كان للموكل هذا الخيار بعد رضى الوكيل بالعيب؛ لأن الثابت في حق الحقوق عقدان تقديراً فرضى الوكيل بالعيب يوجب بطلان حق الرد في عقده أما لا يوجب بطلان/ الرد في عقد الموكل. كذا في الذخيرة.

٧١٧/ أ

«...**لأنه عقد يملكه بنفسه فيملك التَّوكيل به**»[١] فتذكر ها هنا ورود مسألة التَّوكيل بالاستقراض شبهة حيث يملك الموكل الاستقراض بنفسه، ولا يملك التَّوكيل به وقد ذكرناه.

وكذلك ورود مسألة الوكالة من جانب المسلم إليه شبهة أيضاً، فإنَّ المسلم إليه لو باشر بنفسه لقبول المسلم فيه في ذمته يجوز، ولو وكل غيره به لا يجوز على ما نذكر.

«**على ما مرّ**»[٢]؛ أي: في أول كتاب الوكالة.

في التوكيل بعقد الصرف والسلم.

«**ومراده التَّوكيل بالإسلام دون قبول السلم**»[٣]؛ أي: يصبح توكيل رب السَّلم غيره بأن يعقد عقد السلم من جهة المسلم إليه، ولفظ الإسلام إنَّما يستعمل من جانب رب السلم، يقال: أسلم في كذا؛ أي: اشتري شيئاً بالسلم[٤].

«**لأن ذلك لا يجوز**»؛ أي: لأن التَّوكيل بقبول المُسلَّم فيه من جانب المسلم إليه لا يجوز؛ لأنه لو صح التَّوكيل بذلك يجب أن يبيع الوكيل طعاماً في ذمة نفسه

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٤٠): «ويجوز التَّوكيل بعقد الصَّرف والسلم؛ لأنه عقد يملكه...».

(٢) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٣) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٤) فتح القدير (٨/ ٣٥).

على أن يكون الثمن لموكله، وهو المسلَّم إليه وذلك لا يجوز؛ لأنَّ من باع ملك نفسه في الأعيان على أن يكون الثمن لغيره لا يجوز، فكذلك في الديون[١].

وذكر في المبسوط في باب الوكالة بالسلم من كتاب البيوع: «وإذا وكله أن يأخذ له دراهم في طعامٍ مسمىً فأخذها الوكيل ثم دفعها للموكل فالطعام على الوكيل، وللوكيل على الموكل دراهم قرض؛ لأنَّ أصل التَّوكيل باطل؛ فإنَّ المسلم إليه أمره ببيع الطعام»[٢].

«**في ذمته**»؛ أي: في ذمة الوكيل.

«لو أمره أن يبيع عين ماله على أن يكون الثمن للآمر كان باطلاً؛ فكذلك إذا أمره أن يبيع طعاماً في ذمته، وهذا لأنه إنَّما يعتبر أمره فيما لا يملك المأمور بدون المفاليس فالتوكيل به باطل كَالتَّكَدِّي[٣].

فالحاصل أن التَّوكيل من المسلم إليه بقبول عقد السَلَم باطل، والتوكيل من رب السلم بإعطاء الدراهم في طعام السلم جائز، وإذا بطل التَّوكيل كان الوكيل عاقداً لنفسه فيجب الطعام في ذمته، ورأس المال مملوك له؛ فإذا سلَّمه إلى الآمر على وجه التَّمليك منه كان قرضاً له عليه» [٤].

فإن قلت: فقد يجوز التَّوكيل بشيءٍ يجب في ذمة الوكيل، كما في التَّوكيل بالشراء، فإنَّ الوكيل هو المطالب بالثمن هناك؛ فلِمَ لا يجوز هنا توكيل مسلم إليه غيره بقبول السلم على أن يطالب الوكيل بتسليم المسلم فيه كما في هناك، والجامع بينهما معنى الدينية؛ فإن المسلم فيه دين في ذمة المسلم إليه كالثمن؛ فإنه دين في ذمة المشتري[٥].

---

(١) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٣٥)، البناية شرح الهداية (٨/ ٣٦)، فتح القدير (٨/ ٣٦).

(٢) المبسوط (١٢/ ٢٠٩).

(٣) التكدِّي: أي الشحاذة. رد المحتار (٤/ ٣٣١).

(٤) المبسوط (١٢/ ٢٠٩).

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٦).

قلت: جمع بينهما معنى الدينية؛ ولكن بين الدينين فرق، فإنَّ المسلم فيه دين له حكم المبيع حتى لم يجز الاستبدال به، وليس للثمن حكم المبيع؛ فلم يلزم من جواز التَّوكيل بقبول الثمن الذي هو جارٍ مجرى التبَع في البياعات جواز التَّوكيل بقبول المبيع الذي هو الأصل من كل وجه[١].

أو نقول ما قاله في الذخيرة حيث قال فيها: إن التَّوكيل بقول السلم توكيل بما لا يملك الموكل بنفسه بقضية الأصل؛ لأنَّ قبول السلم بيع ما ليس عنده، وبيع ما ليس عند الإنسان مما لا يملكه بنفسه؛[فكان][٢] القياس أنَّ لا يجوز لو قبل الموكل بنفسه كما في بيع العين إذا باع ما لا يملك؛ لكن عرفنا ذلك بالنص؛ فإن النبي عليه السلام رخص في السَّلم، والرخصة وردت في بيع ما ليس عنده لا في الآمر ببيع ما ليس عنده بخلاف التَّوكيل بالشِّراء حيث يصح، وإن لم يكن الثمن في ملكه؛ لأن الشراء بما ليس عند الإنسان جائز على موافقة القياس، فكان الآمر به جائزًا على موافقة القياس أيضاً. ذكره في أنواع الفصل الثاني والعشرين من بيوع الذخيرة[٣].

«**فإن فارق الوكيل صاحبه قبل القبض؛ بطل العقد**»[٤] هذا إذا كان الموكل غائبًا عن مجلس العقد، وأمَّا إذا كان حاضراً في مجلس العقد يصير كأن الموكل صارف بنفسه، فلا يعتبر مفارقة الوكيل كذا ذكره الإمام خواهر زاده رحمه الله[٥].

«**فيصح قبضه**»؛ أي: قبض الوكيل بدل الصرف؛ لأنَّه عاقد، وإن كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي[٦].

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٦).
(٢) في «ج»: [وكان].
(٣) ينظر: المحيط البرهاني (٧/ ١٢٢).
(٤) الهداية (٣/ ١٤٠).
(٥) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ٢٦٢)، فتح القدير (٨/ ٣٦)، حاشية رد المحتار (٧/ ٣٠٥).
(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٣٦).

وكلمة :«**إن**»[١]: للوصل، وهذا الدَّفع سؤال يرد [على][٢] أصل الوكالة في البياعات؛ فإنَّ الصَّبي المحجور، والعبد المحجور إذا توكلا من آخر يصح، ولا يرجع عليهما حقوق العقد من التَّسليم والتسلم؛ بل يرجع على موكلهما[٣].

وقد مرَّ قبيل هذا الباب بقوله: «**وإن وكل صبيًّا**...» إلى أن قال:«...**ولا يتعلق بهما الحقوق**»[٤]؛ فكيف تعلق ها هنا بالصبي المحجور، والعبد المحجور التسليم والتسلم في بدل الصرف، وهما وكيلان فيه؛ حتى بطل بيع الصَّرف بمفارقتهما قبل قبض بدل الصَّرف دون / مفارقة موكلهما.

٧١٧/ ب

والجواب عنه أن قبض الصبي المحجور، والعبد المحجور صحيح، وإن كان لا يلزمهما هذا،[فذكر ههنا][٥] شرط جواز بيع الصَّرف الذي هو القبض بالصحة لا باللزوم[٦].

وذكر في وكالة المبسوط في باب الوكالة في الصرف، والسلم: «وفي حكم التقابض المعتبر بقاء المتعاقدين في المجلس، وغيبة الموكل لا تضر، وهذا غير مشكل فيما إذا كان الوكيل ممن يتعلق به حقوق العقد؛ لأنَّه بمنزلة العاقد بنفسه، وكذلك إن كان ممن لا يتعلق به حقوق العقد؛ لأنَّ قبضه وتسليمه صحيح؛ وإن كان لا يتوجه عليه المطالبة؛ ففي حكم صحة التقابض هو بمنزلة وكيل يتعلق [به][٧] حقوق العقد»[٨].

---

(١) في قوله في الهداية (٣/ ١٤٠): «وهو الوكيل فيصح قبضه، وإن كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه».

(٢) في «ج»: [وعلى].

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤١).

(٤) قال في الهداية (٣/ ١٣٧): «وإن وكَّلا صبياً محجوراً يعقل البيع والشراء، أو عبداً محجوراً؛ جاز ولا يتعلق بهما الحقوق ويتعلق بموكلهما».

(٥) في «ج»: [وها هنا].

(٦) البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤١).

(٧) مكرر في «ج».

(٨) المبسوط (١٩/ ٦٦).

«**بخلاف الرسولين**»(١) حيث لا يصح قبضهما؛ [فكأن](٢) هذا يتعلق بقوله: «**فيصح قبضه**»، ثم المعنيَّ من الرسولين هو الرسول في باب الصرف، والرسول في باب السلم، لا أن يكون معناه الرسول من الجانبين في الصرف، والرسول من الجانبين في السلم؛ أي: من جانب رب السلم، ومن جانب المسلم إليه؛ لأنه كما لا تجوز الوكالة من جانب المسلم إليه؛ فكذلك لا تجوز الرسالة من جانب المسلم إليه(٣).

إذا دفع الوكيل من ماله فله الرجوع على الموكل.

«**فلم يصح**»(٤)؛ أي: فلم يصح العقد بقبض الرسولين.

«**انعقدت بينهما**»(٥)؛أي بين الوكيل، والموكل.

«**مبادلة**»؛ أي: بيع.

«**ولهذا إذا اختلفا في الثمن يتحالفان**»، والتحالف من خصائص المبادلة.

«**فيرجع عليه**»؛ أي: فيرجع الوكيل على الموكل بالثمن.

«**لّما كانت إليه**» أي: إلى الوكيل.

«**فيكون راضيًا**»؛ أي فيكون الموكل راضياً بدفع الوكيل من مال نفسه، فإذا دفع الوكيل من مال نفسه بسبب؛ أمر الموكل إياه بالشِّراء كان الموكل راضيًا أيضاً برجوع الوكيل عليه بما أدَّى.

«**يصير الموكل قابضا بيده**»؛ أي: بيد الوكيل.

---

(١) في نسخة الهداية المطبوعة (٣/ ١٤٠): «بخلاف الرسول»، وقال في العناية شرح الهداية (٨/ ٣٧): «ووقع في بعض النسخ بخلاف الرسولين».

(٢) في «ج»: [وكان].

(٣) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٣٧)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤١)، فتح القدير (٨/ ٣٧).

(٤) قال في الهداية : «...وإن كان لا يتعلق به الحقوق كالصبي والعبد المحجور عليه، بخلاف الرسول؛ لأنَّ الرسالة في العقد لا في القبض، وينتقل كلامه إلى المرسل فصار قبض الرسول قبض غير العاقد فلم يصح».

(٥) قال في الهداية (٣/ ١٤٠): «وإذا دفع الوكيل بالشِّراء الثمن من ماله وقبض المبيع، فله أن يرجع به على الموكل؛ لأنه انعقدت بينهما مبادلة حكمية...».

«**وله**»[١]؛ أي: وللوكيل أن يحبس المبيع من الموكل حتى يستوفي الثمن سواء كان الوكيل دفع الثمن إلى البائع، أو لم يدفع. كذا في المبسوط[٢].

وذكر في الذخيرة: ولم يذكر محمد -رَحِمَهُ ٱللَّهُ- في شيء من الكتب أن الوكيل إذا لم ينقد الثمن وسامحه البائع، وسلَّم المبيع إليه هل له حق الحبس عن الموكل إلى أن يستوفي الدراهم منه.

حكي عن الشيخ الإمام شمس الأئمة الحلواني [رَحِمَهُ ٱللَّهُ][٣] أن له ذلك، وأنه صحيح؛ لأنَّ حق الحبس للوكيل في موضع بقدر الدراهم ليس لأجل ما نقد؛ بل لأجل بيع حكمي انعقد بين الوكيل، وبين الموكل؛ وهذا المعنى لا يختلف بين ما بعد نقد الوكيل الثمن، وبين ما قبل نقده ذلك[٤].

«**وقال زُفَر: ليس له ذلك لأن الموكل صار قابضاً بيده**»، أي: بيد الوكيل.

«أي: صار الموكل قابضاً بقبض الوكيل، بدليل أن هلاكه في يد الوكيل هلاكه في يد الموكل فكأنه [قبضه][٥] حقيقة، ثم دفعه إلى الوكيل؛ وهذا لأنَّ المقبوض أمانة [في يد الوكيل][٦] والثمن دين على صاحبه، وليس للأمين أن يحبس الأمانة بدينه على صاحبها»[٧].

«ولنا أنَّ الموكل ملك المشترى بعقد باشره الوكيل ببدل استوجبه الوكيل عليه؛ فكان له أن يحبس العين به كالبائع مع المشتري؛ وهذا لأنَّ الوكيل مع الموكل بمنزلة البائع مع المشتري؛ أما لأنَّ الموكل يتلقى الملك من الوكيل بعوض، أو بعقد

---

(١) قال في الهداية: «وله أن يحبسه حتى يستوفي الثمن، لما بينا أنَّه بمنزلة البائع من الموكل...».

(٢) ينظر: المبسوط (١٩/ ٢).

(٣) سقط من: «س».

(٤) تبيين الحقائق (٤/ ٢٦١)، فتح القدير (٨/ ٣٩).

(٥) في «س»: [قبض].

(٦) مكرر في «ج».

(٧) المبسوط (١٢/ ٢٠٤).

الوكيل بعوض؛ ولهذا لو اختلف الوكيل، والموكل في الثمن تحالفا، ولو وجد به الموكل عيبًا رده على الوكيل»[(١)].

قوله [رحمه الله][(٢)]: «**بأن الموكل صار قابضًا**» بقبض الوكيل، ففيه طريقان:

«أحدهما: أن قبض الوكيل متردد يجوز أن يكون لتتميم مقصود الموكل، ويجوز أن يكون لإحياء حق نفسه؛ وإنما يتبين أحدهما عن الآخر بجنسه، فكان الأمر فيه موقوفًا في الابتداء إن لم يحبسه عنه عرفنا أنَّه كان عاملاً له، وإن حبسه عنه عرفنا أنه كان عاملًا [لنفسه][(٣)]،[وأن][(٤)] الموكل [لم][(٥)] يصر قابضاً يقبضه.

والثاني: أن هذا قبض لا يمكن التَّحرز عنه؛ لأنَّ الوكيل لا يتوسل إلى الحبس ما لم يقبض، ولا يمكنه أن يقبض على وجه لا يصير الموكل به قابضاً، وما لا يمكن التَّحرز عنه فهو عفو، فلا يسقط به حقه في الحبس؛ لأنَّ سقوط حقه باعتبار رضاه بتسليمه، ولا يتحقق منه الرضا فيما لا طريق له إلى التَّحرز عنه، فإذا [حبسه][(٦)] الوكيل؛ فهلك في يده فعلى قول زُفَر هو غاصب فعليه ضمان مثله.

وفي قول أبي يوسف - رحمه الله - [يملك][(٧)] هلاك المرهون مضمونًا بأقل من قيمته، ومن الثمن، وعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله [يملك][(٨)] هلاك المبيع مضمونًا بالثمن قل أو كثر»[(٩)].

«فأبو يوسف يقول: ما صار مضموناً عليه بالحبس بحقه بعد أن لا يكون مضموناً؛ فيكون في معنى المرهون بخلاف المبيع؛ فإنَّه مضمون بنفس العقد حبسه

---

(١) المبسوط (١٢/ ٢٠٤).

(٢) زيادة من : «س».

(٣) في «ج»: [بنفسه].

(٤) في «ج»: [أن].

(٥) في «ج»: [وإن لم].

(٦) في «ج»: [حبس].

(٧) في «ج»: [يهلك].

(٨) في «ج»: [يهلك].

(٩) المبسوط (١٢/ ٢٠٥).

البائع أو لم يحبسه؛ يوضحه أنه يحبسه ليستوفي ما أدى عنه من الثمن، والحبس للاستيفاء حكم الرهن/ ؛ ولأنَّ بهلاكه لا ينفسخ أصل البيع بخلاف المبيع إذا هلك في يد البائع فسقوط الثمن هناك لانفساخ البيع، وهما يقولان الوكيل مع الموكل كالبائع مع المشتري بدليل ما بينا من جريان التحالف، والرد[بالعيب][1] فكما أن المبيع إذا هلك في يد البائع يسقط الثمن قلَّ أو كثر فكذلك ها هنا ولا نقول العقد لا ينفسخ ها هنا بل انفسخ فيما بين الوكيل والموكل، وإن لم ينفسخ في حق البائع ومثله لا [يمتنع][2] كما لو وجد الموكل بالمشترى عيبًا فرده، ورضي به الوكيل فإنه يلزم الوكيل، وينفسخ العقد فيما بينه، وبين الموكل.

٧١٨/ أ

والدليل على أن هذا ليس نظير الرهن أن هذا الحبس يثبت في النصف الشائع فيما يحتمل القسمة والحبس بحكم الرهن لا يثبت في الجزء الشائع فيما يحتمل القسمة؛ إنما يثبت ذلك بحكم البيع فعرفنا أنَّه كالمبيع». كذا في باب الوكالة في السلم من بيوع المبسوط[3].

وذكر في باب الوكالة بالبيع والشراء من وكالة المبسوط: «أن العبد المشترى إذا مات في يد الوكيل قبل [أن][4] يمنعه من الآمر مات من مال الآمر؛ لأنَّ الوكيل في القبض عامل للآمر فيصير الآمر بقبض الوكيل قابضاً حُكماً ما لم يمنعه منه فإذا هلك هلك من مال الآمر وللوكيل أن يرجع عليه بالثمن بخلاف ما إذا منعه؛ لأنه صار مسترداً ليده، أو لأنَّ بالمنع يتبين أنَّه كان في القبض عاملاً لنفسه لا للآمر»[5].

قلنا: هذا إشارة إلى كون الموكل قابضاً بقبض الوكيل.

---

(١) في «ج»: [بالبيع بالعيب].

(٢) في «ج»: [يمنع].

(٣) المبسوط (١٢/ ٢٠٥).

(٤) سقط من «ج».

(٥) المبسوط (١٩/ ٦٠).

وقوله: «**فإن حبسه فهلك كان مضموناً ضمان الرهن عند أبي يوسف، وضمان المبيع عند محمد، وضمان الغصب عند زُفَر ـرحمهم اللهـ**»[(١)].

فصورة ظهور هذه الاختلافات ما إذا كان الثمن خمسةَ عشَر مثلاً، وقيمة المبيع عشرة يرجع الوكيل [بخمسة][(٢)] على الموكل عند من يقول بضمان الرهن، ولا يرجع أحدهما على الآخر عند من يقول بضمان الغصب، أو المبيع، ولو كان الثمن عشرة، وقيمة المبيع خمسة عشر يرجع الموكل على الوكيل بخمسة عند من يقول بضمان الغصب، ويسقط الثمن كله، ولا يجب شيء عند من يقول بضمان المبيع[(٣)].

فإن قلت لما ثبتت المبادلة الحكمية بين الوكيل، والموكل على أصلنا فمن أين وقع الفرق بين الوكيل ها هنا، وبين المشتري في حق الشَّفيع حتى أنَّ الأجل الثابت في حق الوكيل ها هنا يثبت في حق الموكل، والأجل الثابت في حق المشتري لا يثبت في حق الشفيع مع أنَّ حقيقة المشتري انتقلت إلى الشَّفيع حكما عند ثبوت الشفعة للشفيع على ما يجيء في الشفعة -إن شاء الله تعالى- فكأنَّ المشتري في الشفعة مع الوكيل بالشراء ها هنا متوازنين.

قلت: ذكر ذلك الفرق في وكالة المبسوط فقال: «والبائع إذا أخَّر المال عن المشتري لم يكن للمشتري أن يأخذ من الآمر بمنزلة ما لو اشترى بثمن مؤجل لم يرجع على الآمر قبل حلول الأجل، وهذا لأنَّ الوكيل إنما يستوجب على الآمر مثل ما وجب للبائع عليه بصفته، وهذا بخلاف الشَّفيع مع المشتري؛ فإن الأجل الثابت في حق المشتري لا يثبت في حق الشفيع؛ لأنَّ الشفيع إنما يتملك المبيع بعقد جديد سوى عقد المشتري فالأجل المذكور في عقد لا يثبت في عقد آخر وها هنا الموكل إنما يتملك بذلك العقد الذي باشره الوكيل، والأجل ثابت في حق الوكيل بحكم ذلك العقد فيثبت في حق الموكل أيضاً»[(٤)].

---

(١) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٢) في «ج»: [خمسة].

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤٤).

(٤) المبسوط (١٩/ ٦٠).

فإن قلت: لو كان مباشرة الوكيل ها هنا بمنزلة مباشرة الموكل لوجب أن يكون إبراء البائع الوكيل عن الثمن بمنزلة إبراء الموكل حتى لا يرجع الوكيل على الموكل عند إبراء البائع بمنزلة إبراء الطالب الكفيل؛ بل يرجع الوكيل ها هنا على الموكل وإن أبرأه البائع.

قلت: «إن إبراء الوكيل إنَّما لم يمنعه عن الرجوع إلى الموكل؛ لأنَّ ثبوت حق الرجوع له بالشِّراء لا بالأداء بخلاف الكفيل إذا أُبرئ لا يرجع على الأصيل؛ لأن ثبوت حق الرجوع له بالأداء، أو بتملكه ما في ذمته، وذلك بالإبراء لا يحصل». كذا في وكالة المبسوط[١].

«**لأنه منع بغير حق**»[٢]، أي:[على][٣] أصل مذهب زُفَر.

«**أنه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن**»[٤]؛ أي: بعد أن لم يكن مضموناً قبل الحبس.

وإنما ذكر هذا للفرق بين هذا، وبين المبيع في يد البائع كما هو قولهما: فإن المبيع في يد البائع مضمون ابتداءً قبل الحبس، وبعده بسبب البيع لا بسبب الحبس [وها هنا][٥] مضمون بعد الحبس لا قبله؛ فكان هذا نظير الرهن لا نظير المبيع[٦].

«**ردّه الموكل**»؛ أي: إلى الوكيل، ورضى الوكيل به؛ فإنه يصير للوكيل.

---

(١) المبسوط (١٩/ ٦١).

(٢) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٣) سقط من «ج».

(٤) قال في الهداية (٣/ ١٤٠): «...لهما أنه بمنزلة البائع منه، فكان حبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه؛ ولأبي يوسف أنَّه مضمون بالحبس للاستيفاء بعد أن لم يكن».

(٥) في «س»: [هنا].

(٦) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤١).

«**من لحم يباع منه عشرة أرطال بدرهم**»(١)، أي: إذا كانت عشرة [الأرطال](٢) من ذلك اللحم يساوي قيمته درهماً إنما قُيِّد به؛ لأنه إذا كانت/ عشرة الأرطال منه لا تساوي درهماً نفذ الكل على الوكيل بالإجماع. كذا في الذخيرة(٣).

٧١٨/ ب

«**لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند أبي حنيفة**[رحمه الله](٤)»(٥).

«فإن قيل: ينبغي أن لا يلزم الآمر عشرة بنصف درهم على قوله؛ لأنَّ هذه العشرة تثبت ضمناً للعشرين لا قصداً، وهو قد وكَّله بشراء عشرة قصداً، ومثل هذا لا يجوز على قول أبي حنيفة - رحمه الله - كما إذا قال لرجل: طلق امرأتي واحدةً، فطلقها ثلاثاً، لا يقع واحدة لثبوتها في ضمن الثلاث، والمتضمن [لم يثبت](٦) لعدم التَّوكيل به، فلا يثبت ما في ضمنه أيضاً تبعاً له(٧).

قلنا: ذاك مسلم [في](٨) الطلاق؛ لأنَّ المتضمن لم يثبت [أصلاً](٩) من الموكل لعدم توكيله به، ولا من الوكيل لعدم شرطه؛ لأنَّ المرأة مرأة الموكل لا مرأة الوكيل.

وأما ها هنا إذا لم يثبت الشِّراء من الموكل يثبت من الوكيل؛ لأن الشراء إذا وجد نفاذاً لا يتوقف؛ بل ينفذ على الوكيل كما في سائر الصور التي خالف الوكيل بالشراء فلما ثبت المتضمن، وهو العشرون ثبت ما في ضمنه وهو العشرة إلا أنَّ الوكيل خالف الموكل حيث اشترى [العشرة](١٠) بنصف درهم، فهو مخالف إلى

---

(١) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٤٠): «وإذا وكله بشراء عشرة أرطال لحم بدرهم فاشترى عشرين رطلاً بدرهم من لحم يباع منه عشرة أرطال بدرهم لزم الموكل منه عشرة بنصف درهم عند أبي حنيفة، وقالا: يلزمه العشرون بدرهم».

(٢)في «ج»: [الأبطال].

(٣) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٣٠٨)، البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤٥)،

(٤)في «س»: [رضى الله عنه].

(٥) الهداية (٣/ ١٤٠).

(٦) سقط من «ج».

(٧) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٣٠٨).

(٨)في «ج»: [من].

(٩)في «ج»: [أصلا لا].

(١٠)في «ج»: [عشرة].

خير، فلا تكون مخالفة فينفذ على الموكل؛ ولأنَّ الثمن يتوزع على أجزاء المبيع فحينئذ كان الكل مقصوداً، فلا يتحقق الضمن في الشِّراء»[١]. كذا نقل من الإمام المحققِ مولانا حميد الدين رحمه الله[٢].

«**وذكر في بعض النسخ**»[٣]، أي: في بعض نسخ القدُّوري.

«**ومحمد لم يذكر الخلاف في الأصل**»، أي: في وكالة المبسوط لآخر باب الوكالة بالبيع والشراء منه، فقال فيه :«لزم الآمر عشرة منها بنصف درهم، والباقي للمأمور؛ لأنَّه أمره بشراء قدر مسمى، فما زاد على ذلك القدر لم يتناوله أمره؛ فكان مشترياً لنفسه، وفي القدر الذي تناوله أمره [قد][٤] حصل مقصوده، وزاده منفعة بالشراء بأقل مما سمى له؛ فكان مشترياً للآمر»[٥].

في شراء الموكل شيئاً بأقل مما وكل به.

«**فينفذ شرائها عليه**»[٦]، أي: شراء الزيادة على الوكيل وشراء العشرة على الموكل.

«فإن قلت: ما الفرق بين هذا، وبين ما ذكره في الذخيرة، والتتمة محالاً إلى المنتقى: وهو أنه إذا أمره أن يشتري له ثوباً هروياً بعشرة، فاشترى له هرويين بعشرة كل واحدٍ منهما يساوي عشرة.

قال أبو حنيفة -رحمه الله-: لا يجوز البيع في واحد منهما حصل مقصود الآمر وزاده فيه خيراً، حيث اشترى له ما أمره بأن يشتري بعشرة اشترى له بخمسة، ومع ذلك لا ينفذ ما اشتراه على الآمر في شيءٍ منهما، فكيف نفذ ها هنا بشراء العشرة على الموكل؟.

قلت: يحتمل أنَّ الفرق إنَّما نشأ من حيث أنَّ اللحم من ذوات الأمثال.

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٣).
(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤٣).
(٣) الهداية (٣/ ١٤٠).
(٤) في «ج»: [وقد].
(٥) المبسوط (١٩/ ٦٥).
(٦) قال في الهداية (٣/ ١٤١): «ولأبي حنيفة أنَّه أمره بشراء عشرة أرطال، ولم يأمره بشراء الزيادة فينفذ شراؤها عليه وشراء العشرة على الموكل بخلاف ما استشهد به...».

كذا اختاره صاحب المحيط[1] -رحمه الله- لما أنه من الموزونات.

والأصل في المكيلات والموزونات أن يكون من ذوات الأمثال، وفي ذوات الأمثال لا تتفاوت القيمة إذا كانت من جنس واحد، وصفة واحدة، وكلامنا فيه؛ لأن الكلام فيما إذا كان ذلك اللحم من لحم يباع عشرة أرطال منه [بدرهم][2] ولما كان كذلك كان للوكيل أن يجعل للموكل أيَّ عشرة شاء بخلاف الثوب، فإنَّه من ذوات القيم والثوبان، وإن كانا متساويين في القيمة؛ لكن ذلك إنما يعرف بالحزر، والظن، وذلك لا يعين حق الموكل فيثبت حقه مجهولاً، فلا ينفذ على الآمر لذلك»[3].

«وإلى هذا أشار في التعليل في التتمة، فقال: لأني لا أدري أيهما أعطيه بحصته من العشرة، لأن القيمة لا تعرف إلا بالحزر، والظن»[4].

إذا وكَّل الموكِّل الموكَل بشراء شيء فليس له أن يشتريه بنفسه.

«**ولو وكله بشراء شيءٍ بعينه؛ فليس له أن يشتريه لنفسه**» سواء نوى عند العقد الشراء لنفسه، أو صرح بالشراء لنفسه بأن قال: اشهدوا أني قد اشتريت لنفسي؛ إلا إذا خالف في الثمن لا إلى خير، أو خالف إلى جنس آخر غير الذي سماه الموكل هذا إذا كان الموكل غائباً؛ فإن كان حاضراً، أو صرح الوكيل بالشراء لنفسه يصير مشترياً لنفسه. كذا في التتمة»[5].

---

(١) صاحب: «المحيط البرهاني»، هو محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه البخاري، المرغيناني، برهان الدين: من أكابر فقهاء الحنفية، عدّه ابن كَمال باشا من المجتهدين في المسائل، وهو من بيت علم عظيم في بلاده، ولد بمرغينان من بلاد ما وراء النهر، وتوفي ببخارى، من كتبه «ذخيرة الفتاوى»، و«المحيط البرهاني»، و«تتمة الفتاوي»، و«الواقعات»، و«الطريقة البرهانية»، توفي سنة ٦١٦هـ.

ينظر: الفوائد البهية (٢٠٥)، الأعلام (٧/ ١٦١).

(٢) في «ج»: [قدر درهم].

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٣)، وينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤٣).

(٤) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٣).

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٤).

ووضع المسألة في العبد في الذخيرة، ثم قال: وإنما كان كذلك؛ لأنَّ العبد إذا كان بعينه فشراؤه داخل تحت الوكالة من كل وجه؛ فمتى أتى به على موافقة الآمر وقع الشراء لموكله نوى أو لم ينو(١).

وهذا بخلاف ما لو كان الموكل حاضراً؛ فأشهد أنه اشترى لنفسه؛ فإنه يكون مشترياً لنفسه؛ لأنه عزل نفسه بمقتضى الإقدام على الشراء لنفسه؛ وله عزل نفسه حال حضرة الموكل ولا كذلك حال غيبة الموكل، ولو اشتراه الوكيل بأكثر من الثمن الأول أو بجنس آخر؛ فإنَّه يصير مشترياً لنفسه،؛ لأنَّ هذا الشراء غير داخل تحت الوكالة، وما لم يدخل تحت الوكالة فالحال فيه بعد الوكالة كالحال قبلها [فأمَّا](٢) الشراء بمثل الثمن المأمور به داخل تحت الوكالة، وما يفعله الوكيل على/ موافقة الآمر، فإنه يقع لموكله نوى أو لم ينو حتى يفيد التَّوكيل فائدته(٣).

٧١٩/أ

قوله -رحمه الله-: «**فلو كان الثمن مسمى فاشترى بخلاف جنسه**»؛ أي: في هذه الصورة، وهي ما إذا وكله بشراء شيء بعينه.

فإن قلت ما الفرق بين هذا، وبين الوكيل بنكاح امرأة بعينها؛ إنه إذا أنكحها من نفسه بمثل المهر المأمور به يصح، فيقع النكاح على الوكيل لا على الموكل، مع أنه لم يخالف فيما أمر به من المهر.

قلت: الفرق فيه هو أنَّ النكاح الذي أتى به الوكيل غير داخل تحت الوكالة؛ لأنَّ الداخل تحت الوكالة نكاح مضاف إلى الموكل؛ فإنَّ الوكيل بالنكاح يضيف النكاح إلى موكله فيقول: تزوجتك لفلان، فإذا قال: تزوجتك لم يأت بالنكاح المأمور به؛ فنفذ على الوكيل(٤).

فأما الداخل تحت التَّوكيل بشراء شيء بعينه شراءً مطلقاً بمثل الثمن المأمور به لا الشراء المضاف إلى الموكل، وقد أتي بذلك والوكيل إذا أتى بما دخل تحت

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٤-٤٥).

(٢) في «ج»: [وأما].

(٣) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٣٠٨).

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤٥)، فتح القدير (٨/ ٤٩).

الوكالة؛ فإنه يقع لموكله، فإن كان قد وكَّل الوكيل رجل آخر بشراء هذا الشيء المعين أيضاً فاشتراه الوكيل للثاني، فهو للموكل الأول دون الموكل الثاني؛ لأنَّ الوكيل بشراء شيء بعينه لا يملك الشِّراء لنفسه بمثل الثمن المأمور به، فلا يمكن لغيره بالطريق الأولى؛ لأنَّه يتصرف على نفسه بولاية أصلية، وعلى غيره بولاية عارضة، والولاية الأصلية أقوى من [العارضة][1]. كذا في الذَّخيرة.

«**ولا يملك على ما قيل**»، أي: ولا يملك الوكيل عزل نفسه عند غيبة الموكل ولا يخرج عن الوكالة بعزله نفسه من غير علم الموكل[2]. كذا في الذخيرة.

«**ولو اشترى الثاني بحضرة الوكيل الأول نفذ على الموكل الأول؛ لأنه حضره رأيه فلم يكن مخالفاً**»[3].

«فإن [قلت][4] ما الفرق بين الوكيل بالبيع، والشِّراء [والنكاح][5] والخلع والكتابة إذا وكَّل غيره ففعل الثاني بحضرة الأول، أو فعل أجنبي ذلك فبلغ الوكيل فأجاز ذلك يجوز، وبين الوكيل بالطلاق والعتاق، فإنه لو وكل الوكيل رجلاً [آخر][6] فطلق، أو أعتق الثاني لا يقع، وإن كان بحضرة الوكيل الأول والرواية في التتمة، والذخيرة[7].

قلت: قد رأيت وجه الفرق في بعض الحواشي بأنَّ الطلاق والعتاق يتعلقان بالشُّروط، فكان أمر الموكل للأول جعل شرطاً لوقوع الطلاق والعتاق بعبارته، فلا يتأدَّى ذلك الشرط بعبارة الآخر بخلاف البيع ونحوه، فإنَّه من الإثباتات فلا يحتمل التَّعليق بالشَّرط؛ فلم يكن البيع معلقاً بعبارته؛ بل المراد منه وجود البيع ونحوه

---

(١) في «س»: [العارضية].

(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (١٠/ ٤٩٨)، فتح القدير (١٠/ ٤٩٧).

(٣) الهداية (٣/ ١٤١).

(٤) في «ج»: [قيل].

(٥) في «ج»: [أو النكاح].

(٦) سقط من «س».

(٧) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤٦)، فتح القدير (٨/ ٤٦).

بعلمه، وفي بيع وكيلة بحضرته يوجد ذلك فيصح؛ إلا أن هذا التعليل ينتقض بمسألتين:

أحديهما ما [ذكره](١) في المبسوط في باب توكيل الزوج بالطلاق من كتاب الوكالة بقوله: «ولو وكله بطلاقها فأبى أن يقبل ثم طلقها لم يقع، فقال: لأن الوكالة ارتدت برده؛ فكأنها ارتدت برجوع الموكل عنها»(٢).

فلو كان التَّوكيل بالطلاق بمنزلة التعليق [بعبارته](٣) لما صَحَّ الرد منه.

والثانية: هي صحة عزل الوكيل بالطلاق والعتاق، فإن الرجل إذا وكَّل رجلاً بطلاق امرأته، أو بإعتاق عبده على مال، أو على غير مال فللموكل أن يعزله. ذكره في وكالة المبسوط أيضاً(٤).

وذكر في وكالة التتمة، ولو قال لامرأته طلقي ضرتك، فلها أن يعزلها، فلو كان هذا بمنزلة التعليق بعبارة الوكيل بالطلاق، والعتاق لما صح عزله(٥).

والصحيح من الفرق ما ذكره في الذخيرة، فقال: إن الوكيل بالطلاق والعتاق رسول؛ لأنَّ العمل بحقيقة الوكالة متعذر؛ لأن التَّوكيل لتفويض الرأي إلى الوكيل وجعله بمنزلة المالك وتفويض الرأي إلى الوكيل إنَّما يتحقق فيما يحتاج فيه إلى الرأي، والطلاق المفرد، والعتاق المفرد لا يحتاج فيهما إلى الرأي فيتعذر العمل بما تقتضيه حقيقة الوكالة فجعلناها مجازاً عن الرسالة؛ لأنَّ الوكالة تتضمن معنى الرسالة، والرسول ينقل عبارة المرسل فصار المأمور مأموراً بنقل عبارة الآمر لا بشيء آخر وتوكيل الآخر،[والإجازة](٦) ليس من النقل في شيء فلذلك لم يملك التَّوكيل فأمَّا في البيع، والنكاح، وغيرهما العمل بحقيقة الوكالة ممكن؛ لأنَّ البيع

---

(١)في «ج»: [ذكر].

(٢) المبسوط (١٩/ ١٢٧).

(٣)في «ج»: [بعبارة].

(٤) ينظر: المبسوط (١٩/ ١٣).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤٣)، فتح القدير (٨/ ٤٦).

(٦)في «س»: [أو الإجازة].

ونحوه مما يحتاج فيه إلى الرأي، فاعتبر المأمور وكيلاً والوكيل بمنزلة المالك من حيث إن الرأي مفوضٌ إليه، والمالك كان يملك مباشرة البيع بنفسه، ويملك الإجازة [فكذا][١] الوكيل[٢].

قوله: «**لأنه حضره رأيه فلم يكن مخالفاً**»[٣].

«وذلك لأنَّه إذا كان حاضراً يصير كأنه هو المباشر للعقد؛ ألا ترى أنَّ الأب إذا زوَّج ابنته البالغة بشهادة رجل واحد [بحضرتها جاز][٤] فيجعل كأنها هي التي باشرت العقد، فكان الأب مع ذلك الرجل شاهدين». كذا في المبسوط[٥].

وتجيء مسألة [توكيل الوكيل][٦] بعد هذا إن أضاف العقد/ إلى دراهم الآمر كان للآمر فوضع المسألة في المبسوط في الدنانير، ثم قال: فإن قيل الشراء لا يتعلق بتلك الدنانير فشراء الوكيل بها وبغيرها سواء»[٧]. ٧١٩/ ب

لأنَّ الدَّراهم والدَّنانير لا يتعينان في العقود، والفسوخ.

«قلنا: لا نقول يتعلق الشراء بتلك الدنانير، وإنما تتقيد الوكالة بها، والوكالة تتقيد بالمال المضاف إليه ألا ترى أنه لو هلك قبل الشراء به بطلت الوكالة، وإذا تعلقت الوكالة بتلك الدنانير لم يكن الشراء بغيرها من موجبات الوكالة على أن الشراء قد يتعلق بالدنانير المضاف إليها نوع تعلق، ألا ترى أن من اشترى بالدنانير المغصوبة، ونقدها لم يطب له الفضل بخلاف ما إذا اشترى بغيرها ونقدها»[٨].

«**دون النقد من ماله**»، أي: دون [الإعطاء][٩] من مال الموكل.

---

(١) في «ج»: [فكذلك].
(٢) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٤٦)، فتح القدير (٨/ ٤٦-٤٧)
(٣) الهداية (٣/ ١٤١).
(٤) سقط من «ج».
(٥) المبسوط (١٩/ ٣٢).
(٦) في «ج»: [التوكيل].
(٧) المبسوط (١٩/ ٦٣).
(٨) المبسوط (١٩/ ٦٣).
(٩) في «ج»: [بيع عطاء].

في التوكيل بشراء عبد بغير عينه.

«**لأن فيه تفصيلاً**»[1]؛ أي: لأن في النقد تفصيلاً بعد أن يشتريه بدراهم مطلقة إن نقد من دراهم الموكل كان الشراء للموكل، وإن نقد من دراهم الوكيل كان الشراء للوكيل[2].

«**وخلافاً**»، أي: فيما إذا تصادقا على أنه لم تحضره النية وقت الشراء؛ أنه يشتريه للموكل، أو للوكيل فعلى قول محمد [رحمه الله][3] العقد للوكيل، وعلى قول أبو يوسف [رحمه الله][4] يحكم النقد على ما يجيء[5].

«**وهذا بالإجماع**»، أي: لو أضاف العقد إلى دراهم الموكل يقع العقد للموكل بالإجماع[6].

«**وهو مطلق**»؛ أي: قوله: «**أو يشتريه بمال الموكل**» مطلق غير مقيد بأنَّه في حالة الشراء أضاف العقد إلى دراهم الآمر، أو لم يضف فيُحمل ذلك المطلق على هذا المقيد، وهو أنه أراد بقوله: «**أو يشتريه بمال الموكل**» إضافة العقد إلى دراهم الموكل بهذه الدلالة، وهي دلالة الإجماع؛ فإنَّ في فصل الإضافة إلى دراهم الموكل إجماعاً على أن الشِّراء يقع للموكل،[فأمَّا][7] في النقد من مال الموكل خلاف، وفي الإضافة إلى دراهم الوكيل يكون للوكيل بالإجماع[8].

---

(١) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٤١): «وإن وكله بشراء عبد بغير عينه: فاشترى عبداً فهو للوكيل إلا أنْ يقول نويت الشراء للموكل أو يشتريه بمال الموكل، قال: هذه المسألة على وجوه: إن أضاف العقد إلى دراهم الآمر كان للآمر وهو المراد عندي بقوله أو يشتريه بمال الموكل دون النقد من ماله؛ لأن فيه تفصيلاً وخلافاً، وهذا بالإجماع وهو مطلق».

(٢) ينظر: تبيين الحقائق (٤/ ١٦٤)، فتح القدير (٨/ ٤٧)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٣٢).

(٣) سقط من «س».

(٤) في «ج»: [رحمهما الله].

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٧).

(٦) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٧).

(٧) في «ج»: [وأما].

(٨) ينظر: الجوهرة النيرة (١/ ٣٠٩).

وذكر في الذَّخيرة: الوكيل بشراء شيء بغير عينه إذا اشترى ما وكل به بمثل الثمن الذي هو داخل في الوكالة، ثم ادعى بعد ذلك أنه اشتري لنفسه، أو لموكله فإنْ لم يكن الثمن مدفوعاً إليه يصدق، وإن كان الثمن مدفوعاً إليه، فإن أضاف الشراء إليه، ونقد منه؛ فالشِّراء للموكل، ولا يصدق الوكيل في قوله: اشتريت لنفسي إلا أن يصدقه الموكل، وإن أضاف الشراء إليه، ونقد من غيره، فكذلك الجواب.

وللوكيل أن يحبس المنقود لنفسه استحساناً، وإن أضاف الشراء إلى غيره والنقد منه؛ فالشراء يقع للوكيل من حيث الظَّاهر حتى لا يصدق الوكيل في أنه اشتراه للموكل.

وإذا نقد مال الموكل يصير ضامناً إلا أن يصدقه الموكل فيما قال.

وإن اشترى بدراهم مطلقة؛ فهو على وجهين إن اشترى حالاً يحكم النقد إن نقد من دراهم الموكل؛ فالشراء للموكل، وإن نقد من مال نفسه فالشراء له، وإن لم ينقد يرجع في البيان إلى الوكيل، ويعتبر بيانه، وإن اشترى مؤجلاً فالشراء يكون للوكيل حتى لو ادعى الشراء بعد ذلك للموكل لا يصدق إلا أن يصدقه الموكل[1].

وذكر -شمس الأئمة- الحلواني -رحمه الله-: مسألة الوكيل بالسلم وجعلها على وجوه؛ إن أضاف الوكيل النقد إلى دراهم الآمر فالعقد للآمر، وإن نواه لنفسه، وإن أضاف العقد إلى دراهم نفسه؛ فالعقد له، وإن نواه للآمر، وإن عقد العقد بعشرة مطلقة، فإن تصادقا أنه نواه للآمر؛ فهو للآمر، وإن نقد دراهم نفسه بعد ذلك وإن تصادقا أنه نواه لنفسه؛ فهو له وإن نقد دراهم الآمر بعد ذلك[2].

وإن اختلفا في النية[3] فادعى الوكيل أنه نواه لنفسه، وادعى الموكل أنه نواه له فإنه ينظر، إن نقد دراهم الموكل يقع العقد للموكل، وإن نقد دراهم نفسه يقع العقد له.

---

(١) ينظر: البحر الرائق (٧/ ١٦٠).

(٢) ينظر: المحيط البرهاني (٧/ ١٢٣)،

(٣) قال في الهداية (٣/ ١٤١): «وإن تكاذبا في النية؛ يحكم النقد بالإجماع؛ لأنَّه دلالة ظاهرة على ما ذكرنا».

وإن تصادقا على أنه لم تحضره النية[١]، فعلى قول محمد - رحمه الله - العقد للوكيل، وعلى قول «**أبي يوسف** - رحمه الله - **يحكم النقد**»[٢].

وقوله: «**حملاً لحاله على ما تحل له شرعاً**» متصل بقوله: «**إن أضاف العقد إلى دراهم الآمر كان للآمر**...»[٣]، يعني: أنه إذا أضاف العقد إلى دراهم الآمر ينبغي أن يقع للآمر؛ لأنَّه لو لم يقع للآمر كان واقعاً للوكيل، فلو وقع العقد للوكيل عند إضافة العقد إلى دراهم الآمر كان الوكيل غاصباً لدراهم الآمر، وهو لا يحل شرعاً[٤].

«**أو يفعله عادةً**»[٥] معطوف على قوله: «**يحل له**»، يعني: أنَّ العادة جرت بأن الشِّراء إذا كان مضافاً إلى دراهم معينة أن يقع الشراء لصاحب الدراهم؛ لأن المشتري إذا [اشترى][٦] لموكله يشتريه مطلقاً من غير إضافة إلى دراهم نفسه، وهنا لما أضاف العقد إلى الدراهم يقع العقد لصاحب الدراهم حملاً لآمره على وفق العادة[٧].

وحاصله أنَّه إذا أضاف العقد إلى دراهم الآمر/ يكون للآمر، فلو قلنا بأن الشراء واقع للوكيل فيه كان حملاً لأمر الوكيل على ما لا يحل شرعاً، وهو الغصب، وذلك لا يجوز.

٧٢٠/ أ

---

(١) قال في الهداية (٣/ ١٤١): «وإن توافقا على أنه لم تحضره النية قال محمد رحمه الله: هو للعاقد؛ لأنَّ الأصل أن كل أحد يعمل لنفسه إلا إذا ثبت جعله لغيره ولم يثبت. وعند أبي يوسف رحمه الله: يحكم النقد».

(٢) الهداية (٣/ ١٤١).

(٣) الهداية (٣/ ١٤١).

(٤) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٤٨)، حاشية رد المحتار (٧/ ٣١٤).

(٥) في قوله في الهداية (٣/ ١٤١) : «وإن أضافه إلى دراهم نفسه كان لنفسه حملاً لحاله على ما يحل له شرعاً أو يفعله عادة إذ الشراء لنفسه بإضافة العقد إلى دراهم غيره مستنكر شرعاً وعرفا».

(٦)في «ج»: [اشتمل].

(٧) ينظر: فتح القدير (٨/ ٤٨).

وكذلك لو أضاف العقد إلى دراهم نفسه يكون له، لأنَّا لو قلنا بأن الشراء واقعُ للموكل كان حملاً لأمره على خلاف العادة، وهو أيضاً لا يصح؛ لأن الأصل هو وفاق العادة؛ فلهذه الضرورة جعلنا الشراء لصاحب الدراهم.

حين وقعت الإضافة إلى الدراهم[1] يحتمل الوجهين، أي: يحتمل أن يقع الشراء للآمر، أو يقع للوكيل.

«**وفيما قلنا حمل حاله على الصلاح**»[2]، وهو أن لا يصير الوكيل غاصباً دراهم الموكل.

في التوكيل بالإسلام على الطعام.

«**والتوكيل بالإسلام في الطعام على هذه الوجوه**»[3]؛ أي: وفاقاً، وخلافاً، وإنما ذكر هذا؛ مع أنَّ حكم التَّوكيل بالإسلام يستفاد من بيان حكم التَّوكيل بشراء العبد نفياً لقول بعض مشايخنا؛ فإنهم قالوا في مسألة الشراء: إذا تصادقا أنه لم تحضره النية فالعقد للوكيل إجماعاً، ولا يحكم النقد، وإنما الخلاف [بين][4] أبي يوسف و محمد -رحمهما الله- في مسألة التَّوكيل بالإسلام، وهذا القائل فرَّق بين مسألة الشراء، وبين مسألة السَلَم على قول أبي يوسف، والفرق أنَّ للنقد أثراً في تنفيذ السَّلم؛ فإنه إذا لم ينقد رأس المال يبطل السَلَم، فإذا جهل من نقد العقد عليه وجبت استبانة ذلك بالنَّقد، وأما ليس للنقد أثر في تنفيذ الشراء حتى يستبان من نفَّذ عليه الشراء بالنقد، فاعتبرنا العقد وافقا للعاقد عملاً بقضية الأصل[5]. كذا في الذخيرة.

«وفرَّق أبو يوسف بين هذا، وبين المأمور بالحج عن الغير إذا أطلق النية عند الإحرام؛ فإنه يكون عاقداً لنفسه؛ لأنَّ الحج عبادة، والعبادات لا تتأدَّى إلا بالنية

---

(١) في قوله في الهداية (٣/ ١٤١): « وإن أضافه إلى دراهم مطلقة، فإن نواها للآمر فهو للآمر، وإن نواها لنفسه فلنفسه...».

(٢) الهداية (٣/ ١٤١).

(٣) الهداية (٣/ ١٤١).

(٤)في «ج»: [أن].

(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٥١)، فتح القدير (٨/ ٥١).

[وكان][(١)] مأموراً بأنْ ينوي الحج عن المحجوج عنه، ولم يفعل فصار مخالفاً بترك ما هو الشرط.

أما في المعاملات، فالنية ليست بشرط، فلا يصير بترك النية عن الآمر مخالفاً فيبقى حكم عقده موقوفاً على النقد». كذا في باب الوكالة بالسلم من بيوع المبسوط[(٢)].

«**لأن في الوجه الأول**»[(٣)]، وهو ما إذا لم يكن الثمن منقوداً إلى [الوكيل][(٤)].

في اختلاف الآمر والمأمور في شراء العبد قبل الدفع وبعده.

«**أخبر عما لا يملك استئنافه**»؛ أي: استئناف العقد؛ لأن العبد ميت والكلام فيه، والعبد الميت ليس بمحل لعقد الشراء، ولما لم يملك الوكيل استئناف الشراء فيه كان قول الوكيل بأنِّي قد فعلت، ومات عندي لإرادة الرجوع على الموكل بالثمن، وهو ينكر، فكان القول قول الموكل، وعن هذا وقع في بعض النسخ[(٥)].

«**لا يملك استئنافه، وهو بهذا يريد الرجوع بالثمن**» على الآمر، [وهذا][(٦)] ظاهر.

وفى بعض النسخ: «**لا يملك استئنافه، وهو الرجوع بالثمن**»[(٧)]،فوجهه، أي: لا يملك الوكيل استئناف سبب الرجوع بالثمن، وهو العقد بعد موت العبد، وإنما قال: «**وهو الرجوع**»، ولم يقل، وهو العقد؛ لأن مقصود الوكيل من ذكر العقد الرجوع بالثمن على الآمر لا العقد لأجل الآمر فترك الواسطة، وهي العقد، وصرح بالمقصود، وهو الرجوع، فكان ذكراً للمسبب، وإرادة للسبب، وجاز هذا؛ لأن

---

(١) في «س»: [فكان].

(٢) المبسوط (١٢/ ٢١٣).

(٣) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٤١-١٤٢): «ومن أمر رجلاً بشراء عبد بألف فقال: قد فعلت ومات عندي، وقال الآمر: اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر، فإن كان دفع إليه الألف فالقول قول المأمور»؛ لأنَّ في الوجه الأول أخبر عما لا يملك استئنافه...».

(٤) في «ج»: [توكيل].

(٥) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٥١)، فتح القدير (٨/ ٥١).

(٦) في «ج»: [وهو].

(٧) الهداية (٣/ ١٤٢).

الرجوع بالثمن على الآمر مختص بالشِّراء لأجل الآمر؛ لأَنَّه يملك استئناف الشراء؛ لأن العبد حي والحي محل الشِّراء فيملك أن يشتريه في الحال لأجل الآمر.

فإن قيل الشِّراء لا يتوقف بخلاف البيع، ولما وقع شراؤه أولًا للوكيل حين اشترى كيف يقع بعد ذلك للموكل، قلنا: تملك استئناف الشراء دائر مع التَّصوُّر، فيتصور أنْ يتفاسخ الوكيل الشِّراء مع بائعه، ثم يشتريه لأجل الموكل(١).

«[**فيقبل**](٢)**قوله**...»(٣)، أي: قوله اشتريت لك بتلك الألف عبداً، ومات عندي «**تبعاً لذلك**»؛ أي: تبعاً «**لخروج الوكيل عن عهدة الأمانة**» التي هي الألف المنقودة.

«**ولا ثمن في يده ها هنا**»؛ أي: فيما إذا كان العبد حيًا، والثمن غير منقود إلى الوكيل، فلم يوجد المتبوع،[وهو](٤) كون الوكيل أمينًا في حق الألف المنقودة، فلا يوجد التبع، وهو قبول قوله بطريق التبعية: «**لخروج الوكيل عن عهدة الأمانة**»؛ فلذلك لا يُقبل قوله: ها هنا: «**بخلاف ما إذا كان الثمن منقوداً**» إلى الوكيل؛ لأَنَّه أخبر عما يملك استئنافه في الحال ولا تهمة فيه.

فإن قيل: الولي إذا أقر بتزويج الصَّغيرة لا يقبل عند أبي حنيفة [رحمة الله](٥) مع أَنَّه يملك استئناف النكاح في الحال، قلنا: قوله: «**يملك استئنافه**» وقع على قولهما(٦).

وقوله: «**لا تهمة فيه**»، «وقع على قول أبي حنيفة -رحمه الله- فكان في هذه المسألة اتفاق الجواب مع اختلاف التخريج، فلمَّا لم يكن قوله يملك استئنافه على قول أبي حنيفة -رحمه الله- لا يرد الاشكال على قوله، أو نقول: لو كان في

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٢).

(٢)في «س»: [فقبل].

(٣) الهداية (٣/ ١٤٢).

(٤)سقط من «ج».

(٥)في «س»: [رضى الله عنه].

(٦) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٤).

تزويج/ الصغيرة إخباره عند حضور شاهدين يُقبل قوله عنده أيضاً، فكان ذلك عبارة عن إنشاء النكاح ابتداءً، فلا يرد الإشكال لما أنَّه إنما لا يقبل هناك قراره بتزويج الصغيرة عند عدم الشاهدين؛ لأنَّه لا يتصور إنشاء شرعاً لعدم الشهود؛ فكان لا يملك استئنافه، فاطَّرد الجواب عنده في المسألتين»[1].

٧٢٠/ ب

«**في حال غيبته**» قُيِّد به؛ لأنه تمَّلك شراءه لنفسه حال حضرة الموكل، وإن كانت وكالته بشراء شيء بعينه لما مر عن قريب.

وقوله: «**على ما ذكرنا لأبي حنيفة**[رحمه الله][2]» إشارة إلى قوله: «**لأنه موضع تهمة**...»[3] إلى آخره.

وهذه المسألة في باب الوكالة بالبيع، والشِّراء من كتاب بيوع الجامع الصغير[4].

وذكر الإمام قاضي خان- رحمه الله - تفريعاتها مضبوطة، فقال: وهذه المسألة على وجهين: أما إن [كان][5] وكَّله بشراء عبد بعينه، أو بغير عينه وكل ذلك على وجهين، إما إن كان الثمن منقوداً، أو لم يكن، وكل ذلك على وجهين، أمَّا إن كان العبد قائماً، أو هالكاً، فإن كان الثمن منقوداً، فالقول قول الوكيل في جميع الوجوه؛ لأنه يدعي خروج نفسه عن عهدة الأمانة[6].

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٤).

(٢) سقط من : «س».

(٣) تمام قول أبي حنيفة في الهداية (٣/ ١٤٢): «وعن أبي حنيفة رحمه الله: القول للأمر؛ لأنه موضع تهمة بأنْ اشتراه لنفسه، فإذا رأى الصفقة خاسرة ألزمها الآمر، بخلاف ما إذا كان الثَّمن منقوداً؛ لأنه أمين فيه فيقبل قوله تبعاً لذلك ولا ثمن في يده هاهنا...».

(٤) ينظر: فتح القدير (٨/ ٣٣).

(٥) سقط من : «س».

(٦) درر الحكام (٢/ ٢٨٦).

في اختلاف الأمر والمأمور في بيع العبد وإنكار الأمر بالبيع.

«**فإن فلاناً يأخذه**...» (١)، أي: لذلك الفلان ولاية الأخذ من المشتري إن ادعى الآمر إياه بالشراء؛ لأنَّ قوله السابق: «**إقرار منه بالوكالة عنه فلا ينفعه الإنكار اللاحق**»(٢).

فإن قيل قوله: «**بعني هذا العبد لفلان**». يحتمل أن يكون معناه لشفاعة فلان كما قال محمد -رحمه الله- في كتاب الشفعة: ولو أن أجنبياً طلب من الشفيع تسليم شفعة هذه الدار، فقال الشفيع سلمتها [لك بطلت](٣) الشفعة استحساناً كأنه قال: سلمت هذه الشفعة لأجلك قلنا: اللام للتمليك، ولهذا لو قال الشفيع ذلك غير مسبوق بسؤال التسليم لا يصح التسليم(٤).

ويتضح ما قلنا بما قدمنا ذكره في كتاب الأيمان إذا قال: «**إن بعت ثوباً لك**»؛ وإنما حمل على الإسقاط فيما ذكر لكونه مسبوقاً بسؤال الإسقاط وما نحن فيه ليس كذلك. كذا في الفوائد الظهيرية في كتاب البيوع منها.

«**إلا أن يسلمه المشتري له**...» (٥)، هذا رُوِي بروايتين -بكسر الراء- على صيغة اسم الفاعل،-وبفتح الراء- بصيغة اسم المفعول فعلى الكسر يكون المشتري فاعلاً.

وقوله:«[**له**](٦)»؛ أي: لأجله، ويكون المفعول الثاني محذوفاً(٧).

«**وهو إليه**»، أي إلا أنْ يسلم الفضولي العبد الذي اشتراه لأجل فلان إليه، وعلى الفتح يكون المشتري له مفعولاً ثانياً بدون حرف الجر، وهو فلان، والفاعل

(١) تمام المسألة في الهداية (٣/ ١٤٢): «ومن قال لآخر بعني هذا العبد لفلان فباعه، ثم أنكر أنْ يكون فلان أمره، ثم جاء فلان وقال: أنا أمرته بذلك، فإن فلاناً يأخذه ...».

(٢) الهداية (٣/ ١٤٢).

(٣)في «س»: [لكن تطلق].

(٤) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٥)، البحر الرائق (٧/ ١٦٢).

(٥) قال في الهداية (٣/ ١٤٢): «فإن قال فلان: لم آمره، لم يكن له؛ لأن الإقرار يرتد برده، إلا أن يسلمه المشترى له فيكون بيعاً عنه وعليه العهدة...».

(٦) سقط من «ج».

(٧) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٥٣)، فتح القدير (٨/ ٥٥).

مضمر؛ أي: إلا أنْ يسلم الفضولي العبد إلى المشترى له، وهو فلان، وهذا الاستثناء من قوله: «**لم يكن له**»؛ أي: لم يكن لفلان إلا في صورة التَّسليم إليه، وإنَّما ذكر صورة التسليم إليه؛ لأن فلاناً لو قال: أجزت بعد قوله: لم آمره به لم يعتبر ذلك؛ بل يكون العبد للمشتري.

كذا ذكره الإمام شمس الأئمة السرخسي -رحمه الله- في [شرح] الجامع الصغير، ثم قال: لأنَّ الإجازة تلحق الموقوف دون الجائز، وهذا عقد جائز نافذ على المشتري[١].

«...**وعليه العهدة**»:[أي][٢]، وعلى فلان الآمر تقديراً عهدة الأخذ بتسليم الثمن[٣].

وقوله: «**لأنه صار مشترياً بالتعاطي**...» دال على هذا، وهو أنَّ الضمير في: «**وعليه**» راجع إلى فلان، وكذلك ما ذكره شمس الأئمة نص فيه أيضاً حيث قال:

وكانت العهدة عليه، ثم قال: يعني أنَّ فلاناً بمنزلة المشتري للعبد منه ابتداءً، فتكون عهدة الأخذ على المشتري، وهكذا [ذكره][٤] الإمام قاضي خان أيضاً.

«...**وهو المعتبر في الباب**»[٥]؛ أي: التراضي بمبادلة مالٍ بمال، وهو المعتبر في باب البيع لقوله تعالى: ﴿أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ﴾[٦]، وهذا موجود في بيع التعاطي فكان بيعاً صحيحاً، وإن لم يتلفظا بلفظ البيع والشِّراء.

من أمر موكله بشراء عبدين ولم يسمهما واشترى أحدهما جاز ذلك.

«**فاشترى أحدهما جاز**»[٧]، أي: اشترى أحدهما بمثل القيمة، أو فيما يتغابن الناس فيه بأن كان غبناً يسيراً.

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٥)، البحر الرائق (٧/ ١٦٢).

(٢) سقط من «س».

(٣) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٥٣)، فتح القدير (٨/ ٥٥).

(٤) في «س»: [ذكر].

(٥) الهداية (٣/ ١٤٢).

(٦) سورة النساء، آية ٢٩.

(٧) قال في الهداية (٣/ ١٤٢): «ومن أمر رجلاً أن يشتري له عبدين بأعيانهما ولم يسم له ثمناً فاشترى له أحدهما جاز».

قوله: «**لأنه توكيل بالشراء**» قُيِّد به احترازاً عن التَّوكيل بالبيع، فإن ذلك يجوز عند أبي حنيفة [رحمه الله][(١)] بالغبن الفاحش، وأما في التَّوكيل بالشراء؛ فلا يحتمل الغبن الفاحش بالإجماع.

«**وهذا كله بالإجماع**» وبهذا يحترز عما ذكرنا من التَّوكيل بالبيع على ما ذكرنا، ويحترز أيضاً من التَّوكيل بشراء العبدين بأعيانهما، وقد سمى له ثمنهما، واشترى أحدهما بأزيد من النصف لم يلزم ذلك الشَّراء الآمر عند أبي حنيفة رحمه الله[(٢)]، قَلَّتِ الزيادة أو كثرت، وهي المسألة الثانية بخلاف هذه المسألة؛ فإنه إذا اشترى أحدهما بأزيد من قيمته بشيء يسير بحيث يتغابن الناس في مثله يلزم الآمر بالإجماع، وإن اشتري بأكثر لم يلزم الآمر سواء كانت تلك الزيادة/ قليلة أو كثيرة عند أبي حنيفة رحمه الله.

٧٢١/ أ

وذكر شيخ الاسلام [رحمه الله][(٣)] أن بعض مشايخنا قالوا: ليس في المسألة خلاف في الحقيقة؛ فإن قول أبي حنيفة [رحمه الله][(٤)] محمول على ما إذا كانت الزيادة كثيرة بحيث لا يتغابن الناس في مثلها، فأمَّا إذا كانت الزيادة قليلة بحيث يتغابن الناس في مثلها يجوز عندهم جميعاً؛ لأنَّه لا تسمية في حق هذا الواحد، فهو كما لو وكله بشراء عبد له ولم يسم ثمناً فاشتراه بأكثر من قيمته بما يتغابن الناس في مثله جاز، كذا هنا.

قال شيخ الاسلام: والظاهر أنَّ المسألة على الاختلاف؛ فإنه أطلق الجواب على قول أبي حنيفة رحمه الله، وفصَّل الجواب على قولهما[(٥)].

---

(١) في «س»: [رضى الله عنه].

(٢) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٦).

(٣) سقط من «ج».

(٤) سقط من «س».

(٥) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٧).

«...**إلا أن يشتري الباقي ببقية الألف قبل أن يختصما استحساناً**»(١): وإنما قُيِّد بالاستحسان، لأنَّ جواب القياس هو أن لا يلزم الآمر إذا اشترى أحدهما بأزيد من خمسمائة، وإن قلَّت الزيادة، واشترى الباقي بما بقي من الألف قبل أن يختصما لما أن الخلاف قد ثبت.

وجه الاستحسان أن الموكل صَرَّح بتحصيل العبدين بالألف، والتنصيف ثابت بدلالة كلامه لما مرَّ، فإذا اشترى الباقي بما بقي من المال فقد جاء أوان الصريح وأمكن العمل به مع إمكان العمل بالصريح لا معنى للعمل بالدلالة. كذا ذكر الإمام المحبوبي رحمه الله.

قوله:«...**وما ثبت الانقسام إلا دلالة، والصريح يفوقهما**»(٢)، يعني تعارض حكم الدلالة مع حكم الصريح ها هنا؛ لأنه لمَّا قابل الألف بهما، وقيمتهما سواء كان توكيلاً بأنْ يشتريا كل واحد منهما بخمسمائة من غير زيادة دلالة؛ ولكن لم ينص على [تلك](٣) التَّسوية صريحاً، وقد صرح بتحصيل العبدين بهذه الألف.

ثم لو نظرنا إلى حكم الدلالة ينبغي أن لا يلزم العبد المشتري بأكثر من خمسمائة عدا الموكل، وإن اشترى الباقي قبل الاختصام، لأنَّه خالف الآمر، وترك حكم دلالة كلامه.

ولو نظرنا إلى صريح كلامه، وهو تحصيل هذين العبدين بالألف ينبغي أن يلزم الآمر كلاهما؛ لأنه عمل بموجب صريح كلامه حيث [حصل](٤) هذين العبدين بتلك الألف فرجحنا العمل بالصَّريح؛ لأنَّ الصريح إبداء راجح على الدلالة، ومن له على آخر ألف، فأمره أن يشتري بها هذا العبد إلى أن قال: «**وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله**»(٥).

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٧).

(٢) الهداية (٣/ ١٤٢).

(٣) في «ج»: [ملك].

(٤) سقط من «س».

(٥) الهداية (٣/ ١٤٣).

«**وقال أبو يوسف، ومحمد -رحمهما الله- هو لازم للآمر**...»، وأصل هذا أن التَّوكيل بالشراء إذا أضيف إلى دين على الوكيل، فإنْ كان البائع متعيناً، أو المبيع معيناً بتعين البائع بتعيينه صح بالإجماع، وإن لم يكن كذلك فهو على الخلاف(١).

وجه قولهما: إنَّ ما لا يتعين بالتعيين إذا كان عيناً لا يتعين بالتعيين إذا كان ديناً بدليل أنَّه لو اشترى بالدين الذي له عليه ثم تصادق أن لا دين عليه كان الشراء جائزاً، وإذا لم يتعين صارت الإضافة، والإطلاق سواء، ولو أطلق يجوز، فكذا إذا قيَّد كما لو قال له: تصدق بمالي عليك على المساكين، فإنه يجوز، وكذلك لو اجَّر حمَّاماً بأجرة معلومة، وأمر المستأجر بالمرمَّة من الأجرة، أو أجَّر دابته، وأمر المستأجر بأن يشتري له بالأجرة عبداً يسوق الدابة، وينفق على الدابة، وصار هذا كما لو كان البائع أو المبيع متعيناً(٢).

ولأبي حنيفة رحمه الله أنَّ هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين، وهذا لا يملك تمليك الدين من غير من عليه الدين بنفسه، فكذلك لا يملك الآمر به، وهذا بخلاف ما لو عيَّن البائع، أو المبيع؛ لأنَّ البائع ينتصب وكيلاً من الآمر بقبض الدين؛ لأنَّه معلوم فيكون مأموراً بتمليك العين فيصير البائع قابضاً لصاحب الدين أولاً، ثم يصير قابضاً لنفسه، ومتى أبهم المبيع، أو البائع يكون البائع مجهولاً، والمجهول لا يصلح وكيلاً(٣)، كما لو قال: ادفع ما لي عليك من الدين إلى من شئت، وهذا بخلاف ما لو قال: أطعم عني عشرة مساكين، أو قال أدِّ زكاة مالي، فإنَّه يجوز، والفقير ينتصب وكيلاً، وإنْ كان مجهولاً؛ لأنَّه إنَّما ينتصب وكيلاً عن الله -تعالى- في قبض حقه والله -تعالى- علمه محيط بكل شيء فيكون الفقير الذي يقبضه معلوماً لله تعالى.

(١) ينظر: النافع الكبير (١/ ٤٠٩).
(٢) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٥٦)، البحر الرائق (٤/ ٢٦٧).
(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦٢).

وأما مسألة الحمَّام، ونحوها، فإن قيل ذاك قولهما: ولئن [كان][(١)] قول الكل فإنما جاز باعتبار الضرورة؛ لأنَّ المستأجر لا يجد الآجر في كل وقت فجعلنا الحمَّام قائماً مقام الآجر في القبض[(٢)].

وأما مسألة التصادق في الشَّراء بأن لا دين له عليه قلنا: إنَّ الدراهم، والدنانير لا يتعينان في الشراء عيناً، أو ديناً، ولكن تتعين في الوكالات فلما لم تتعين في الشراء لم يبطل الشراء ببطلان الدين. كذا ذكره الإمام الميرغناني، وقاضي خان/ والمحبوبي رحمهم الله[(٣)].

٧٢١/ ب

من كان له على رجل ألف وأمره أن يشتري بها عبداً بعينه جاز.

قوله [رحمه الله][(٤)]: «...**وعلى هذا الخلاف إذا أمره أن يسلم ما عليه، أو يصرف ما عليه**[(٥)]»؛ أي: يعقد عقد السلم، أو يعقد عقد الصَّرف من غير تعيين المسلم إليه، ومن يعقد به عقد الصَّرف، بأن قال: أسلم ما لي عليك في كذا كان على الاختلاف.

أما لو قال: أسلم ما لي عليك إلى فلان في كذا صحَّ بالإجماع، وإنَّما خصهما نفياً لوهم من يهم بأنَّه لا يجوز التَّوكيل فيهما [لاشتراط][(٦)] القبض في المجلس[(٧)].

«**ولأبي حنيفة -رحمه الله- أنها تتعين في الوكالات ألا ترى أنَّه لو قيد الوكالة بالعين منها**...» إلى آخره؛ أي: الدَّراهم، والدنانير يتعينان في الوكالات.

---

(١) سقط من «س».

(٢) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦٢)، حاشية رد المحتار (٥/ ٥١٩).

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦٣).

(٤) سقط من «س».

(٥) المسألة بتمامها في الهداية (٣/ ١٤٣): «... وإن أمره أن يشتري بها عبداً بغير عينه فاشتراه، فمات في يده قبل أن يقبضه الآمر مات من مال المشتري، وإن قبضه الآمر؛ فهو له- وهذا عند أبي حنيفة رحمه الله -وقالا: هو لازم للآمر إذا قبضه المأمور، وعلى هذا ...».

(٦) في «س»: [باشتراط].

(٧) ينظر: مجمع الأنهر (٢/ ٣٢٠).

«لكن هذا على قول بعض المشايخ بعد التسليم إلى الوكيل، وأما قبل التسليم إليه فلا يتعين في الوكالات أيضاً بالإجماع؛ لأنَّه ذكره في الذخيرة، وقال:

قال محمد -رحمه الله- في الزيادات: رجل قال لغيره اشتري لي بهذه الألف الدرهم جارية وأراه الدراهم فلم يسلمها إلى الوكيل حتى سرقت الدراهم، ثم اشترى الوكيل [جاريةً][1] بألف درهم لزم الموكل.

ثم قال: والأصل أنَّ الدراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالات قبل التسليم بلا خلاف؛ لأنَّ الوكالات وسيلة إلى الشراء فيعتبر بنفس الشراء، والدَّراهم، والدنانير لا يتعينان في الشراء قبل التسليم؛ فكذا فيما هو وسيلة إلى الشراء.

وأما بعد التسليم إلى الوكيل هل يتعين؟ اختلف المشايخ فيه:

بعضهم قالوا يتعين حتى تبطل الوكالة بهلاكها لما ذكرنا أنَّ الوكالة وسيلة إلى الشراء فيعتبر بنفس الشراء، والدراهم والدنانير يتعينان في الشراء بعد التسليم؛ فكذا فيما هو وسيلة إلى الشراء؛ ولأنَّ يد الوكيل يد أمانة، والدراهم، والدنانير يتعينان في الأمانات وعامتهم على أنها لا تتعين.

وفائدة النقد، والتسليم على قول عامة المشايخ شيئان:

أحدهما: يُوقَّت بقاء الوكالة ببقاء الدراهم المنقودة؛ فإن العُرف الظاهر فيما بين الناس أنَّ الموكل إذا دفع الدراهم إلى الوكيل يريد شراءه حال قيام الدراهم في يد الوكيل.

والثاني: قطع رجوع الوكيل [على][2] الموكل فيما وجب للوكيل على الموكل، ولهذا؛ لأن شراء الوكيل يوجب دينين ديناً للبائع على الوكيل، وديناً للوكيل على الموكل»[3].

---

(١) سقط من «س».

(٢)في «س»: [عن].

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٩)، وقد نقل النص بتمامه وعزاه للمصنف، وينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٦٠)، فقد نقل الكلام مختصراً.

قلت: فلما كان كذلك أنهما لا يسلمان دعوى أبي حنيفة رحمه الله [بأن] (١) الدراهم، والدنانير يتعينان في الوكالات.

والدليل على هذا ما ذكره في الذخيرة أيضاً في تعليلهما في هذه المسألة، فقال: هما يقولان بأن الدَّراهم والدنانير لا يتعينان في الوكالات كما لا يتعينان في الأشرية، ألا ترى أن من وكَّل رجلاً أن يشتري له بهذه الألف عبداً، أو جارية، وهلك الألف في يد الموكل لا تبطل الوكالة ولو تعلقت الوكالة بعينها لبطلت كما لو قال اشترِ لي بهذه الحنطة، أو بهذه العروض عبداً لي فهلك العرض، أو هلكت الحنطة في يد الموكل، فإذا لم تتعين الدراهم، والدَّنانير في الوكالات لغت الإضافة إليها، وعند عدم الإضافة الجواب كما قلنا فهاهنا كذلك.

وأبو حنيفة رضي الله عنه يقول أمره بتمليك الدين من غير من عليه، وتمليك الدين من غير من عليه لا يصح فالآمر به لا يصح أيضاً بخلاف [ما](٢) إذا عيَّن البائع إلى آخره، ثم استهلك.

إنما قيد بالاستهلاك دون الهلاك؛ لأنَّ بطلان الوكالة مخصوص بالاستهلاك دون الهلاك(٣).

والدليل على هذا ما ذكره الإمام قاضي خان رحمه الله في السَّلم من بيوع فتاواه فقال: «رجل دفع إلى رجل عشرة دراهم ليشتري بها ثوباً قد سماه، فأنفق الوكيل على نفسه دراهم الموكل، واشترى ثوباً للآمر بدراهم نفسه؛ فإنَّ الثوب للمشتري لا للآمر؛ لأن الوكالة تقيدت بتلك الدراهم فبطلت الوكالة بهلاكها.

ولو اشترى ثوباً للآمر، ونقد [هذا] (٤) الثمن من مال نفسه، وأمسك دراهم الآمر كان الثوب للآمر، وتطيب له دراهم الموكل استحساناً كالوارث»(٥).

---

(١) في «ج»: [فإن].

(٢) سقط من «ج».

(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٥٩).

(٤) سقط من «س».

(٥) فتاوى قاضي خان (٢/ ٦٢).

فإن أبرأ [الدائن المديون][1] بعد التَّوكيل بشراء العبد بذلك الدين بطلت الوكالة.

فإن قيل ينبغي أن لا تبطل الوكالة؛ لأنَّ الوكالة لما لم تصح مضافةً إلى هذه الدراهم بسبب أنه تمليك الدين من غير من عليه الدين بقيت الوكالة مطلقة.

قلنا: الوكالة ما صدرت مطلقة؛ بل مقيَّدة بهذه الدراهم؛ لأنَّ الولاية إنما تستفاد من الآمر، والآمر قيد الوكالة بهذه الدِّراهم التي هي دين [ثم][2] تبطل الوكالة أصلًا ببطلان الدين كما إذا اشترى بدين على غير المشتري بأنْ كان لزيد على عمرو دين/ مثلاً فاشترى زيدًا من آخر بذلك الدين الذي له على عمرو لا يجوز فكان تقديره كما إذا اشترى المشتري شيئًا بدين على غير نفسه[3].

٧٢٢/أ

ووضع هذا في المبسوط في السلم فقال: «يوضحه أنه يقيم الوكيل مقام نفسه فيما يأمره به من التَّصَرُّف، وهو بنفسه لو أسلم الدين الذي له على زيد إلى عمرو في طعام لا يجوز [وكذلك][4] إذا وكل المديون بأنْ يفعل ذلك، وبه يظهر الفرق بين الدين، والعين». ذكره في باب الوكالة في السلم من بيوع المبسوط[5].

«...**أو يكون أمراً بصرف ما لا يملكه إلا بالقبض قبله**»[6]، أي: قبل القبض، أي: لا يملكه قبل القبض، والمراد من الصَّرف الدفع لا بيع الصرف؛ أي: توكيل المديون [بشراء][7] شيء لرب الدين بالدين الذي في ذمة الوكيل كان أمراً من رب الدين للمديون فيما لا يملكه رب الدين، فكان باطلاً؛ لأن أمر الإنسان لغيره فيما لا يملكه الموكل باطل لما مرَّ[8].

---

(١) في «ج»: [الدين].
(٢) في «ج»: [لم].
(٣) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦١).
(٤) في «س»: [فكذلك].
(٥) المبسوط (١٢/ ٢١١).
(٦) الهداية (٣/ ١٤٣).
(٧) في «ج»: [يشترى].
(٨) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦١).

وإنَّما قلنا ذلك، لأنَّ ربَّ الدين لا يملك الدين حقيقة قبل القبض؛ لأن الديون تقضى بأمثالها لا بأعيانها، فكان ما أدى المديون إلى البائع، أو إلى رب الدين ملك المديون، ورب الدين لا يملك ما في ذمة المديون قبل القبض حقيقة، فكان أمر رب الدين للمديون بالدفع إلى البائع أمراً فيما لا يملكه فكان باطلاً.

وفي المبسوط: «ولأبي حنيفة -رَحِمَهُ اللَّهُ- أنَّ رب الدين أمره بصرف الدين إلى من يختاره المديون بنفسه، وذلك باطل كما لو قال: ادفع ما لي عليك من الدين إلى من شئت، أو ألقه في البحر كان باطلاً، وبه فارق العين، فإنه لو قال ادفع ما لي في يدك إلى من شئت، أو ألقه في البحر كان صحيحاً، ووجه الفرق بينهما أن المديون إنما يقضي الدين بملك نفسه، وهو في تصرفه في ملك نفسه بالدفع إلى الغير لا يحتاج إلى إذن الآمر [فكان][1] وجود أمره كعدمه.

فأما في العين فتصرفه في ملك الغير ولا يملك ذلك إلا بإذن من له الحق، وهذا بخلاف ما إذا عين المسلم إليه، أو البائع، وكان أمره معتبراً في ذلك الرجل بالقبض له أولاً، ثم لنفسه أمَّا ها هنا لا يمكن اعتبار أمره في توكيل [القابض][2] بقبضه؛ لأنَّه توكيل المجهول، وذلك باطل»[3].

«**وإن كانت قيمتها خمسمائة فللمخالفة**»[4]؛ لأنها مخالفة إلى شرط فتلزم التوكيل.

في التوكيل بشراء جارية بخمسمائة والخلاف في ذلك.

وقوله: «**وإن كانت قيمتها ألفاً فمعناه أنهما يتخالفان**» هذا لدفع شبهة ذكرها في بعض شروح الجامع الصغير، وهي: فإن قيل فلما كانت الجارية تساوي ألفاً ينبغي أن تلزم الآمر، سواء قال الوكيل اشتريتها بألف، أو بأقل منها لأنه [لما][5] اشتراها بألف فقد وافق أمر الآمر؛ لأنَّ الكلام فيما إذا أمر الآمر بأن يشتري له

(١)في «ج»: [وكان].

(٢)في «ج»: [التقابض].

(٣) المبسوط (١٢/ ٢١١).

(٤) الهداية (٣/ ١٤٣).

(٥) سقط من «ج».

بالألف جارية، وكذلك إن اشتراها بخمسمائة ينبغي أن تلزم على الآمر أيضاً؛ لأنه خلاف إلى خير، وهو لا يكون مخالفة؛ فإن من وكّل وكيلاً بأن يشتري له جارية بألف درهم، فاشترى له جارية تساوي ألف درهم، وخمسمائة درهم يلزم الآمر.

قلنا: المراد بقوله: القول قول الآمر إنَّما يتحالفان إذا كانت تساوي ألفاً فإذا حلف كانت الجارية للمأمور؛ لأنَّ الوكيل بالشِّراء مع الموكل نزل منزلة البائع مع المشتري فصار كأنه اشترى لنفسه، ثم باعه من الآمر، والاختلاف في الثمن بين البائع، والمشتري يوجب التحالف، وإذا تحالفا يفسخ البيع التقديري الذي جرى بين الوكيل، والآمر، فتبقى الجارية للمأمور. كذا في الجامع الصغير لقاضي خان وصدر الإسلام وغيرهما[1].

قيل: لا يخالف ها هنا، وهو قول الفقيه أبي جعفر -رحمه الله- لأنه ارتفع الخلاف بتصديق البائع.

فيجعل تصادقهما؛ أي: تصادق البائع، والوكيل بمنزلة إنشاء العقد ولو أنشأ العقد كانت الجارية للآمر. فكذا [ها هنا][2].

«**وقيل يتحالفان**»، «**وهو قول الإمام أبي منصور** رحمه الله»[3].

«**وقد ذكر معظم يمين التحالف، وهو يمين البائع**...»[4]، أي: المأمور؛ لأنه بائع تقديراً في حق الموكل، وإنَّما قلنا: إن يمينه معظم يمين في التحالف؛ لأن البائع، وهو المأمور هنا مدعي، ولا يمين على مدعي إلا في صورة التَّحالف، وأما المشتري، وهو الموكل هنا فمنكر فعلى المنكر اليمين على كل حال فلما كان يمين المأمور، وهو المختص في التحالف كان يمينه أعظم اليمينين، ثم لمَّا وجب اليمين على المأمور وهو المدعي كان واجباً على المشتري المنكر، وهو الآمر أولاً، وهو معنى التخالف.

---

(١) ينظر: فتح القدير (٨/ ٦٤، ٦٥).

(٢) سقط من «ج».

(٣) الهداية (٣/ ١٤٤).

(٤) الهداية (٣/ ١٤٤).

وذكر فخر الإسلام في الجامع [الصغير][(١)]: ولو أنَّ المراد هو التحالف للزمت الجارية الآمر؛ لأن الآمر إذا حلف صار الشراء بخمسمائة، والجارية تساوي ألفاً، فإنها/ تلزم الآمر، فثبت بهذا أنه أراد بقوله، وتلزم الجارية المأمور أنهما يتحالفان، فإذا تحالفا نقض ملك الآمر، ولزمت الجارية المأمور والبائع بعد استيفاء الثمن أجنبي عنهما[(٢)].

٧٢٢/ ب

هذا جواب عن تعليل القول الأول بقوله: «**ارتفع الخلاف بتصديق البائع إذ هو حاضر**»، فقال: البائع أجنبي، فلا يعتبر تصديقه أما بعد استيفاء الثمن فهو أجنبي عن الآمر، والمأمور؛ لأنه لم يبق له معهما شغل، وأما قبل استيفاء الثمن، فهو أجنبي عن الموكل فلا يصدق على الموكل.

«**وهو أظهر**»، أي قول الإمام أبي منصور[(٣)]، وهو القول بالتحالف أظهر، ولكن جعل الإمام قاضي خان في الجامع الصغير قول الفقيه أبي جعفر أصح[(٤)].

وذكر الإمام المحبوبي في الجامع الصغير بعد هذا، فقال: هذا إذا تصادقا على الثمن عند التوكيل، وإن اختلفا فقال الوكيل: أمرتني بالشراء بألف، وقال الموكل: لا بل بخمسمائة، فالقول قول الآمر مع يمينه، ويلزم العبد المشتري دون الآمر؛ لأن الأمر يستفاد من جهته، وكان القول قوله؛ فإن أقام البينة، فالبينة بينة الوكيل لما فيها من زيادة الإثبات[(٥)]. والله أعلم [بالصواب][(٦)].

---

(١) سقط من «س».

(٢) النافع الكبير شرح الجامع الصغير (١/ ٤٠٧).

(٣) هو محمد بن محمد بن محمود أبو منصور الماتريدي، الفقيه الحنفي، من كبار العلماء، تخرج بأبي نصر العياضي، كان يقال له إمام الهدى، له: كتاب التَّوحيد، وكتاب المقالات، وكتاب رد أهل الأدلة للكعبي، وكتاب بيان أوهام المعتزلة، وكتاب تأويلات القرآن، وله كتب شتى مات سنة ٣٣٣هـ.

ينظر: الجواهر المضية (٢/ ١٣٠)، الأعلام للزركلي (٧/ ١٩).

(٤) ينظر: العناية شرح الهداية (٨/ ٦٥)، فتح القدير (٨/ ٦٥)، مجمع الأنهر (٢/ ٢٣٥).

(٥) ينظر: البناية شرح الهداية (٩/ ٢٦٠)، فتح القدير (٨/ ٦٥).

(٦) سقط من «س».

الخاتمة

أبرز النتائج:

أبرز النتائج التي توصلت إليها بعد عملي في تحقيق هذا الجزء من الكتاب.

* إخراج الكتب القديمة إلى النور من أهم المشاريع العلمية التي يستفيد منها طالب العلم لمعرفته بالمذاهب وتاريخ العلماء وقواعد المذاهب ومصطلحاته والتعرف على الأئمة في كل زمان، وكذلك الأماكن والبلدان، وكذلك إثراء المكتبة بالمزيد من أمهات الكتب وجعلها في متناول طلبة العلم .

* من أهم هذه الكتب كتاب النهاية شرح الهداية، فهو من أمهات كتب المذهب الحنفي، وكذلك متنه كتاب الهداية، فلهما مكانة كبيرة في المذهب.

* يعد كتاب الهداية كنزاً علمياً لاعتماده على الدليل، والاستشهاد بأقوال العلماء والترجيح بينها، وكذلك يتميز الكتاب بالأمانة العلمية في النقل والعزو، وكذلك سهولة مادته وتبسيطه للمسائل وتعريفه بالغريب، والتطويل في بعضها والاختصار في البعض الآخر.

* الاستشهاد بالأحاديث الضعيفة والمنكرة غير صحيح، وكذلك ذكر الأحاديث بلفظ مخالف للفظها المروي في كتب السنة مما وقع فيه المصنف، فالناقل من الكتب عليه التحري إن كان الحديث منكراً أو ضعيفاً شديد الضعف لا ينقله، وإن كان بلفظ مقارب فليحافظ على اللفظ المروي في كتب الحديث قدر الإمكان.

* التناسق بين الأبواب والكتب مهم جداً وهذا ما استخلصته في تحقيقي لهذ الجزء تميز به المؤلف، فهو يربط كل باب بالذي قبله ومناسبة تقديم هذا الباب وتأخير الباب الآخر.

* العمل في تحقيق الكتب يحتاج إلى دقة، وعمق نظر، وتركيز جيد، وهذه مهارات يكتسبها المحقق، وقد لاحظت ذلك من خلال نسخي للمخطوط وعملي عليه وهذه مهارة جيدة يكتسبها طالب العلم من التحقيق.

أبرز التوصيات:

من خلال العمل على هذا الجزء من الكتاب يوصي الباحث بما يلي:

* إخراج الكتب القديمة والموسوعات العلمية إلى النور عن طريق تحقيقها تحقيقاً علمياً رصيناً؛ ليعم نفعها ويستفيد منها طلبة العلم.

* دراسة القواعد والضوابط الفقهية والأصولية التي بنى عليها المؤلف، ودراسة الفروق الفقهية في الكتاب، وفي كتب المذهب الحنفي عموماً.

* يقترح الباحث عمل دراسات تقارن بين شروح الأئمة الكبار للكتب، كشرح الهداية مثلاً يكون هناك مقارنة بين كتاب النهاية، وبين فتح القدير، والبناية، والعناية وغير ذلك، من حيث مميزات كل كتاب والأصول المبني عليها وتقييمها علمياً.

هذا ما استطعت أن أقوم به من عمل في هذا الكتاب، فكل ما كان فيه من صواب وتوفيق فمن الله، وما كان فيه من خطأ أو سهو أو نسيان فمن نفسي والشيطان، وأسأل الله تعالى أن يعيننا ويوفقنا ويرزقنا العلم النافع والعمل الصالح.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه ومن سار على نهجه واقتفى أثره إلى يوم الدين.



الفهارس

أولاً: فهرس الآيات القرآنية.

سورة البقرة

ثانياً: فهرس الأحاديث النبوية.

ثالثاً: فهرس الآثار.

رابعاً: فهرس الأعلام المترجم لهم.

الاسم. **الصفحة**

الاسم. **الصفحة**

الاسم.	الصفحة

الاسم. **الصفحة**

خامساً: فهرس الألفاظ والمصطلحات.

اللفظ/المصطلح.	الصفحة

سادساً: فهرس الأماكن والبلدان.

سابعاً: فهرس المصادر والمراجع.

١. **إتحاف الخيرة المهرة بزوائد المسانيد العشرة**: لأبي العباس أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل البوصيري، المتوفى سنة ٨٤٠هـ، تحقيق: دار المشكاة للبحث العلمي، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م.

٢. **الاختيار لتعليل المختار**: عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي البلدحي، مجد الدين أبو الفضل الحنفي المتوفى: ٦٨٣هـ، عليها تعليقات: الشيخ محمود أبو دقيقة، مطبعة الحلبي – القاهرة، وصورتها دار الكتب العلمية - بيروت، وغيرها، تاريخ النشر: ١٣٥٦ هـ - ١٩٣٧م.

٣. **الآداب للبيهقي**: لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخُسْرَوْجِردي الخراساني، أبو بكر البيهقي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، اعتنى به وعلق عليه: أبو عبد الله السعيد المندوه، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٠٨ هـ - ١٩٨٨م.

٤. **الأدب المفرد**: للإمام محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري، أبو عبد الله المتوفى سنة ٢٥٦هـ، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار البشائر الإسلامية – بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٩ – ١٩٨٩م.

٥. **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل**: للشيخ محمد ناصر الدين الألباني المتوفى: ١٤٢٠هـ، إشراف: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية ١٤٠٥ هـ، ١٩٨٥م.

٦. **أساس البلاغة**: لأبي القاسم محمود بن عمرو بن أحمد، الزمخشري جار الله، المتوفى: ٥٣٨هـ، تحقيق: محمد باسل عيون السود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ - ١٩٩٨ م.

٧. **الاستيعاب في معرفة الأصحاب**: لأبي عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري، القرطبي، المتوفى سنة ٤٦٣هـ، تحقيق: علي محمد البجاوي، دار الجيل، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ - ١٩٩٢م.

٨. **أسد الغابة في معرفة الصحابة**: لأبي الحسن علي محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الجزري، عز الدين، ابن الأثير المتوفى سنة ٦٣٠هـ، تحقيق: علي محمد معوض، عادل عبد الموجود، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٤ م.

٩. **الإسلام في حضارته ونظمه**: أنور الرفاعي، دار الفكر المعاصر، طبعة سنة ٢٠٠٦م.

١٠. **أسماء الكتب**: لعبد اللطيف بن محمد بن مصطفى المتخلص بلطفي، الشهير ب «رياض زاده»، الحنفي المتوفى سنة ١٠٧٨هـ، تحقيق: محمد التونجي، دار الفكر دمشق، سورية،الطبعة الثالثة ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م .

١١. **أسنى المطالب في شرح روض الطالب**: لزين الدين زكريا بن محمد الأنصاري، تحقيق:د . محمد محمد تامر، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ، ٢٠٠٠م.

١٢. **الإصابة في تمييز الصحابة**: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى: ٨٥٢هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود، وعلى محمد معوض، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٥هـ.

١٣. **أصول البزدوي** - كنز الوصول الى معرفة الأصول لعلي بن محمد البزدوي الحنفي، مطبعة جاويد بريس – كراتشي.

١٤. **أصول السرخسي**: لأبى بكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسى المتوفى سنة ٣٨٣هـ، دار الكتاب العلمية بيروت لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٤ هـ- ٩٩٣ م.

١٥. **الأعلام**: خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الزركلي الدمشقي المتوفى: ١٣٩٦هـ، دار العلم للملايين، الطبعة الخامسة عشر - أيار، مايو ٢٠٠٢م.

١٦. **أعلام الأخيار من فقهاء مذهب النعمان المختار**: لمحمود بن سليمان الكفوي، الحنفي، المتوفى سنة ٩٩٠هـ، لا يزال الكتاب مخطوطاً، له نسخ عديدة، منها نسخة المكتبة القادرية.

١٧. **الإقناع في الفقه الشافعي**: أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي المتوفى: ٤٥٠هـ، تحقيق: تحقيق: خضر محمد خضر، الكويت: دار العروبة، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.

١٨. **الأم**: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي المتوفى: ٢٠٤هـ، دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، سنة النشر: ١٤١٠هـ/ ١٩٩٠م.

١٩. **الأنساب**: لأبي سعد عبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني، تحقيق عبد الله عمر البارودي، دار الفكر، بيروت الطبعة الأولى ١٩٩٨هـ.

٢٠. **أنيس الفقهاء**: لقاسم بن عبد الله بن أمير علي القوني- المتوفى سنة ٩٧٨ هـ- تحقيق: د. أحمد بن عبد الرزاق الكبيسي، دار الوفاء، جدة، الطبعة الأولى- ١٤٠٦ هـ.

٢١. **البحر الرائق شرح كنز الدقائق**: زين الدين بن إبراهيم بن محمد، المعروف بابن نجيم المصري المتوفى: ٩٧٠هـ، وفي آخره: تكملة البحر الرائق لمحمد بن حسين بن علي الطوري الحنفي القادري ت بعد ١١٣٨ هـ، وبالحاشية: منحة الخالق لابن عابدين، دار الكتاب الإسلامي، الطبعة: الثانية - بدون تاريخ.

٢٢. **بداية المجتهد ونهاية المقتصد**: أبو الوليد محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي الشهير بابن رشد الحفيد المتوفى: ٥٩٥هـ، دار الحديث – القاهرة، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٢٥هـ - ٢٠٠٤ م.

٢٣. **البداية والنهاية**: للإمام عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير الدمشقي، مكتبة المعارف،بيروت، لبنان.

٢٤. **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع**: علاء الدين، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني الحنفي المتوفى: ٥٨٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الثانية ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٢٥. **البدر المنير في تخريج الأحاديث والآثار الواقعة في الشرح الكبير**: لسراج الدين أبي حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري المتوفى: ٨٠٤هـ، تحقيق: مصطفى أبو الغيط وعبد الله بن سليمان وياسر بن كمال، دار الهجرة للنشر والتوزيع - الرياض-السعودية، الطبعة: الأولى ١٤٢٥هـ-٢٠٠٤م.

٢٦. **البرهان في معرفة عقائد أهل الأديان**: لأبي الفضل عباس بن منصور السكسكي، تحقيق: د. بسام علي العموش، مكتبة المنار الزرقاء، ط:١، ١٤٠٨ هـ.

٢٧. **بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة**: لجلال الدين عبدالرحمن السيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، المكتبة العصرية، صيدا، لبنان.

٢٨. **البناية شرح الهداية**: لأبي محمد محمود بن أحمد بن موسى بن أحمد الغيتابي الحنفي، بدر الدين العيني، المتوفى سنة ٨٥٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ، ٢٠٠٠م.

٢٩. **البيان في مذهب الإمام الشافعي**: أبو الحسين يحيى بن أبي الخير بن سالم العمراني اليمني الشافعي المتوفى: ٥٥٨هـ، تحقيق: قاسم محمد النوري، دار المنهاج – جدة، الطبعة: الأولى، ١٤٢١ هـ- ٢٠٠٠ م.

٣٠. **تاج التراجم في من صنف من الحنفية**: لقاسم بن قطلوبغا الحنفي، تحقيق/ إبراهيم صالح. دار المأمون للتراث ط ١. سنة ١٤٢٢ هـ-١٩٩٢ م، طبعة أخرى بتحقيق: محمد خير يوسف رمضان، دار القلم، دمشق سوريا، الطبعة الأولى ١٤١٣هـ، ١٩٩٢م.

٣١. **تاج العروس من جواهر القاموس**: محمد مرتضى الزبيدي، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.

٣٢. **التاج والإكليل لمختصر خليل**: لمحمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد الله المواق المالكي، المتوفى: ٨٩٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٦هـ-١٩٩٤م.

٣٣. **تاريخ الإسلام وَوَفيات المشاهير وَالأعلام**: لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي المتوفى: ٧٤٨هـ: تحقيق:الدكتور بشار عوّاد معروف، دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى، ٢٠٠٣ م.

٣٤. **تاريخ بغداد**: لأبي بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي المتوفى: ٤٦٣هـ، تحقيق:الدكتور بشار عواد معروف، دار الغرب الإسلامي – بيروت، الطبعة: الأولى ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢ م.

٣٥. **تاريخ بيهق** وذكر العلماء والأئمة والأفاضل الذين نبغوا فيها أو انتقلوا إليها: لأبي الحسن ظهير الدين علي بن زيد بن محمد بن الحسين البيهقي، الشهير بابن فندمه (المتوفى: ٥٦٥هـ)، ترجمه عن الفارسية وحققه: يوسف الهادي، دار اقرأ للطباعة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى ١٤٢٥ هـ/ ٢٠٠٤ م.

٣٦. **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق وحاشية الشِّلْبِيِّ**: لعثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الزيلعي الحنفي المتوفى: ٧٤٣ هـ، الحاشية: شهاب الدين أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس بن إسماعيل بن يونس الشِّلْبِيُّ المتوفى: ١٠٢١ هـ، المطبعة الكبرى الأميرية- بولاق، القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٣١٣ هـ.

٣٧. **تحرير ألفاظ التنبيه**: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦هـ، تحقيق: عبد الغني الدقر، دار القلم – دمشق، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ.

٣٨. **تحفة الفقهاء**: لمحمد بن أحمد بن أبي أحمد، أبو بكر علاء الدين السمرقندي المتوفى: نحو ٥٤٠هـ، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الثانية، ١٤١٤ هـ – ١٩٩٤م.

٣٩. **تعريف بالأماكن الواردة في البداية والنهاية لابن كثير**، لم أقف له على مؤلف، موجود على المكتبة الشاملة.

٤٠. **التعريفات الفقهية**: لمحمد عميم الإحسان المجددي البركتي، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤هـ – ٢٠٠٣م.

٤١. **التعليقات السنية على الفوائد البهية**: لأبي الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، تحقيق: أحمد الزعبي، دارالأرقم بن أبي الأرقم، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ، ١٩٩٨م.

٤٢. **تعليم المتعلم طريق التعلم**: برهان الإسلام الزرنوجي، تحقيق ودراسة: مروان قباني، المكتب الإسلامي، بيروت ،الطبعة الثانية، ١٤١٧هـ١٩٩٦م.

٤٣. **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير**: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني المتوفى: ٨٥٢هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م.

٤٤. **التنبيه على مشكلات الهداية**: لصدر الدين علي بن علي بن أبي عز الحنفي، تحقيق: عبد الحكيم بن محمد شاكر، مكتبةالرشد، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٤هـ-٢٠٠٣م

٤٥. **تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق**: لشمس الدين محمد بن أحمد بن عبد الهادي الحنبلي المتوفى: ٧٤٤هـ، تحقيق: سامي بن محمد بن جاد الله وعبد العزيز بن ناصر الخباني، دار أضواء السلف – الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ – ٢٠٠٧ م.

٤٦. **التهذيب في الفقه الشافعي**: للإمام أبو محمد الحسين بن مسعود البغوي، المتوفى سنة ٥١٦هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

٤٧. **تهذيب الأسماء واللغات**: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى: ٦٧٦هـ، عنيت بنشره وتصحيحه والتعليق عليه ومقابلة أصوله: شركة العلماء بمساعدة إدارة الطباعة المنيرية، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان.

٤٨. **تهذيب التهذيب**: لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى: ٨٥٢هـ، مطبعة دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة: الطبعة الأولى، ١٣٢٦هـ.

٤٩. **تهذيب الكمال في أسماء الرجال**: ليوسف بن عبد الرحمن بن يوسف، أبي الحجاج، جمال الدين ابن الزكي أبي محمد القضاعي الكلبي المزي المتوفى سنة ٧٤٢هـ، تحقيق: د. بشار عواد معروف، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٠ – ١٩٨٠م.

٥٠. **تهذيب اللغة**: المؤلف: محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ)، المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م.

٥١. **جامع الشروح والحواشي**: عبد الله محمد الحبشي، الطبعة الثانية، هيئة أبو ظبي للثقافة والتراث، المجمع الثقافي، أبو ظبي، الإمارات العربية المتحدة.

٥٢. **جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم**: المؤلف: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (المتوفى: ٧٩٥هـ)، تحقيق: شعيب الأرناؤوط - إبراهيم باجس، الناشر: مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة: السابعة، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠١م.

٥٣. **الجواهر المضية في طبقات الحنفية**: لمحيي الدين أبي محمد عبد القادر بن محمد بن نصر الله القرشي، الحنفي، المتوفى سنة: ٧٧٥هـ، ط دار هجر، بتحقيق: الدكتور عبدالفتاح محمد الحلو، الطبعة الثانية، سنة الطبع: ١٤١٣هـ، ١٩٩٣م.

٥٤. **الجوهرة النيرة**: لأبي بكر بن علي بن محمد الحدادي العبادي الزبيدي اليمني المتوفى سنة ٨٠٠هـ، المطبعة الخيرية، الطبعة الأولى ١٣٢٢هـ.

٥٥. **الحاوي الكبير شرح مختصر المزني**: لأبي الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي المتوفى: ٤٥٠هـ، تحقيق:علي محمد معوض، عادل أحمد عبد الموجود، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٩ هـ -١٩٩٩م.

٥٦. **حسن المحاضرة في أخبار مصر والقاهرة**: لعبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي، تحقيق: محمد أبو الفضل إبراهيم، الطبعة الأولى ١٣٨٧هـ.

٥٧. **حلية الأولياء وطبقات الأصفياء**: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن الأصبهاني المتوفى سنة ٤٣٠هـ، دار السعادة - بجوار محافظة مصر، ١٣٩٤هـ - ١٩٧٤م.

٥٨. **حلية العلماء في معرفة مذاهب الفقهاء**: لمحمد بن أحمد بن الحسين بن عمر، أبو بكر الشاشي القفال الفارقيّ، الملقب فخر الإسلام، المستظهري الشافعي المتوفى: ٥٠٧هـ، تحقيق:د/ ياسين أحمد إبراهيم درادكة، مؤسسة الرسالة، دار الأرقم – بيروت، عمان، الطبعة: الأولى، ١٩٨٠م.

٥٩. **خطط الشام**: لمحمد بن عبد الرزاق بن محمد، كرد علي ، مكتبة النوري، دمشق، الطبعة الثالثة ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣.

٦٠. **خلاصة الأحكام في مهمات السنن وقواعد الإسلام**: لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، المتوفى: ٦٧٦هـ، تحقيق: حققه وخرج أحاديثه: حسين إسماعيل الجمل، مؤسسة الرسالة - لبنان – بيروت، الطبعة: الأولى ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.

٦١. **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**: لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني، المتوفى: ٨٥٢هـ، تحقيق: السيد عبد الله هاشم اليماني المدني، دار المعرفة – بيروت.

٦٢. **درر الحكام شرح غرر الأحكام**: لمحمد بن فرامرز بن علي الشهير بملا - أو منلا أو المولى – خسرو المتوفى: ٨٨٥هـ، دار إحياء الكتب العربية، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٦٣. **الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة**: للحافظ شهاب الدين أبي الفضل أحمد بن علي بن محمد بن حجرالعسقلاني، مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر أباد الهند، تحقيق: محمد عبدالمعيد ضان، الطبعة الثانية ١٣٩٢هـ-١٩٧٢هـ.

٦٤. **ديوان الإسلام**: لشمس الدين أبي المعالي محمد بن عبد الرحمن بن الغزي المتوفى: ١١٦٧هـ، تحقيق:سيد كسروي حسن، دار الكتب العلمية، بيروت – لبنان، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩٠م.

٦٥. **الذخيرة**: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي المتوفى: ٦٨٤هـ، دار الغرب الإسلامي- بيروت، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ م.

٦٦. **رد المحتار على الدر المختار، أو حاشية ابن عابدين**: لمحمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي المتوفى: ١٢٥٢هـ، دار الفكر-بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤١٢هـ - ١٩٩٢م.

٦٧. **الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي**: لمحمد بن أحمد بن الأزهر الأزهري الهروي أبو منصور، تحقيق : د. محمد جبر الألفي، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعة الأولى ، ١٣٩٩هـ.

٦٨. **سلسلة الأحاديث الصحيحة وشيء من فقهها وفوائدها**: لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني المتوفى: ١٤٢٠هـ، مكتبة المعارف للنشر والتوزيع، الرياض، الطبعة: الأولى مكتبة المعارف.

٦٩. **سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة وأثرها السيئ في الأمة**: لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني المتوفى: ١٤٢٠هـ، دار النشر: دار المعارف، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ / ١٩٩٢م.

٧٠. **سنن ابن ماجه**: للإمام أبي عبد الله محمد بن يزيد بن ماجه القزويني المتوفى سنة ٢٧٣هـ، دار الفكر – بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

٧١. **سنن أبي داود**: للإمام أبي داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السَّجِسْتاني المتوفى سنة ٢٧٥هـ، دار الكتاب العربي ـ بيروت.

٧٢. **سنن الترمذي**: للإمام محمد بن عيسى بن سَوْرة بن موسى بن الضحاك، الترمذي، أبو عيسى المتوفى سنة ٢٧٩هـ، تحقيق وتعليق:أحمد محمد شاكر، وآخرون، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي – مصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٥ هـ - ١٩٧٥ م.

٧٣. **سنن الدارقطني**: لأبي الحسن علي بن عُمَر ابن أحمد بن مهدي الدارقطني، المتوفى سنة ٣٨٥هـ، حققه وضبطه: شعيب الأرناؤوط، وحسن عبد المنعم شلبي، وعبد اللطيف حرز الله، وأحمد برهوم، مؤسسة الرسالة، بيروت لبنان، الطبعة الأولى١٤٢٤هـ، ٢٠٠٤م.

٧٤. **سنن الدارمي**: لأبي محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل بن بَهرام بن عبد الصمد الدارمي، المتوفى سنة ٢٥٥هـ، تحقيق: حسين سليم أسد، دار المغني للنشر والتوزيع، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، ١٤١٢ هـ - ٢٠٠٠ م.

٧٥. **السنن الكبرى** للبيهقي وفي ذيله الجوهر النقي: لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، مؤلف الجوهر النقي: علاء الدين علي بن عثمان، المارديني الشهير بابن التركماني، تحقيق: مجلس دائرة المعارف النظامية الكائنة في الهند ببلدة حيدر آباد، الطبعة الطبعة الأولى، ١٣٤٤ هـ.

٧٦. **سير أعلام النبلاء**: لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايْماز الذهبي المتوفى: ٧٤٨هـ، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة، ١٤٠٥ هـ / ١٩٨٥ م.

٧٧. **شذرات الذهب في أخبار من ذهب**: عبد الحي بن أحمد بن محمد بن العماد العَكري الحنبلي، أبو الفلاح المتوفى: ١٠٨٩هـ، حققه: محمود الأرناؤوط، خرج أحاديثه: عبد القادر الأرناؤوط، دار ابن كثير، دمشق - بيروت، الطبعة الأولى ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

٧٨. **شرح التلويح على التوضيح**: لسعد الدين مسعود بن عمر التفتازاني، المتوفى: ٧٩٣هـ، مكتبة صبيح بمصر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٧٩. **شرح كتاب أدب القاضي للخصاف** المتوفى سنة٢٦١هـ: لبرهان الأئمة حسام الدين عمر بن عبد العزيز بن مازة البخاري، المعروف بالصدر الشهيد، المتوفى سنة ٥٣٦هـ، تحقيق: محمد هلال السرحان، مطبعة الرشاد، بغداد، ١٣٩٧هـ، ١٩٧٧م.

٨٠. **شرح مختصر الطحاوي**: لأحمد بن علي أبي بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠ هـ)، تحقيق: د. عصمت الله عنايت الله محمد - أ. د. سائد بكداش - د محمد عبيد الله خان - د زينب محمد حسن فلاتة، دار البشائر الإسلامية - ودار السراج ،الطبعة: الأولى ١٤٣١ هـ - ٢٠١٠ م.

٨١. **شرح مشكل الآثار**: لأبي جعفر أحمد بن محمد بن سلامة بن عبد الملك بن سلمة الأزدي الحجري المصري المعروف بالطحاوي، المتوفى: ٣٢١هـ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى - ١٤١٥ هـ، ١٤٩٤م.

٨٢. **شعب الإيمان**: لأبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، دار الكتب العلمية، بيروت، تحقيق: محمد السعيد بن بسيوني زغلول.

٨٣. **الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية**: أبو نصر إسماعيل بن حماد الجوهري، الفارابي، المتوفى: ٣٩٣هـ، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، دار العلم للملايين – بيروت، الطبعة: الرابعة ١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧م.

٨٤. **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان**: للإمام محمد بن حبان بن أحمد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي المتوفى سنة ٣٥٤هـ، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة – بيروت، الطبعة الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.

٨٥. صحيح البخاري: للإمام محمد بن إسماعيل البخاري (المتوفى: ٢٥٦هـ) - تحقيق: محمد زهير بن ناصر الناصر - دار طوق النجاة - الطبعة الأولى، ١٤٢٢هـ.

٨٦. **صحيح مسلم**: للإمام مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري، النيسابوري، دار إحياء التراث العربي – بيروت، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي.

٨٧. **ضعيف الجامع الصغير وزيادته**: لأبي عبد الرحمن محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم، الأشقودري الألباني المتوفى: ١٤٢٠هـ، أشرف على طبعه: زهير الشاويش، المكتب الإسلامي.

٨٨. **الضوابط الفقهية في العبادات من كتاب الهداية**: رسالة ماجستير للطالبة: زينب عبد الكريم أوسط أوغلو، كلية الشَّريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، ١٤٣٦هـ/ ٢٠١٥م.

٨٩. **الضوابط الفقهية لأحكام فقه الأسرة من كتاب الهداية للإمام المرغيناني**: للطالب: أسامة محمد شيخ، إشراف د/ أحمد الحبيب، رسالة ماجستير، جامعة أم القرى، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، سنة ١٤٣٠-١٤٣١هـ.

٩٠. **طبقات الحنفية**: لعلاء الدين علب جلبي بن أمر الله بن عبد القاد الحميدي الرومي، الشهير بابن الحنائي، تحقيق: سفيان بن عايش بن محمد ، وفراس بن خليل مشعل، دار ابن الجوزي، الأردن، عمان الطبعة الأولى ١٤٢٥هـ.

٩١. **الطبقات السنية في تراجم الحنفية**: لتقي الدين عبد القادر التميمي (ت ١٠٠٥هـ) ، تحقيق عبد الفتاح الحلو. القاهرة، ١٩٧٠م، وطبعة أخرى نفس التحقيق: دار الرفاعي ،الرياض، الطبعة الأولى ١٤٠٣هـ.

٩٢. **الطبقات الكبرى**: لأبي عبد الله محمد بن سعد بن منيع الهاشمي بالولاء، البصري، البغدادي المعروف بابن سعد المتوفى سنة ٢٣٠هـ، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، دار الكتب العلمية – بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٠ هـ - ١٩٩٠م.

٩٣. **طلبة الطلبة في الاصطلاحات الفقهية**: لنجم الدين بن حفص النسفي ٥٣٧ هـ، دار القلم بيروت – لبنان، الطبعة : الأولى ١٤٠٦هـ.

٩٤. **العقد المنظوم في الخصوص والعموم**: شهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن الصنهاجي المصري المعروف بالقرافي، تحقيق دكتور/ أحمدالختم عبد الله، طبعة دار الكتبي، والمكتبة المكية، الطبعة الأولى ١٤٢٠هـ-١٩٩٩م.

٩٥. **العناية شرح الهداية**: لمحمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين أبو عبد الله بن الشيخ شمس الدين بن الشيخ جمال الدين الرومي البابرتي، المتوفى: ٧٨٦هـ، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٩٦. **عُيُون الْمَسَائِل**: لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد بن إبراهيم السمرقندي (المتوفى: ٣٧٣هـ)، تحقيق: د. صلاح الدِّين الناهي، مطبعة أسعد، بَغْدَاد، نشر سنة ١٣٨٦هـ.

٩٧. **فتاوى قاضي خان**: فخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي، الفرغاني، المعروف بقاضي خان، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الرابعة.

٩٨. **فتاوى قاضيخان**: لفخر الدين حسن بن منصور الأوزجندي الفرغاني الحنفي المتوفى سنة ٥٩٢هـ، طبعة موقع المكتبة الشاملة.

٩٩. **فتح الباري شرح صحيح البخاري**: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩هـ، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي، قام بإخراجه وصححه وأشرف على طبعه: محب الدين الخطيب، عليه تعليقات العلامة: عبد العزيز بن عبد الله بن باز.

١٠٠. **فتح القدير**: لكمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي المعروف بابن الهمام، المتوفى: ٨٦١هـ، دار الفكر، الطبعة: بدون طبعة وبدون تاريخ.

١٠١. **الفتح المبين في طبقات الأصوليين**: عبد الله مصطفى المراغي، نشر محمد علي عثمان، مطبعة أنصار السنة المحمدية بمصر، نشر سنة ١٣٦٦هـ/ ١٩٤٧م.

١٠٢. **فتح رب البرية بتلخيص الحموية**: لمحمد بن صالح بن محمد العثيمين، المتوفى: ١٤٢١هـ، دار الوطن للنشر، الرياض.

١٠٣. **فرق الشيعة**: المؤلف : الحسن بن موسى النوبختي، دار الأضواء، سنة النشر : ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.

١٠٤. **الفرق بين الفرق وبيان الفرقة الناجية**: لعبد القاهر بن طاهر بن محمد بن عبد الله البغدادي التيمي، المتوفى سنة ٤٢٦هـ، دار الآفاق الجديدة، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٧٧م.

١٠٥. **فوات الوفيات**: لمحمد بن شاكر بن أحمد بن عبد الرحمن بن شاكر بن هارون بن شاكر الملقب بصلاح الدين المتوفى سنة ٧٦٤هـ، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٧٣م، ١٩٧٤م.

١٠٦. **الفوائد البهية في تراجم الحنفية مع التعليقات السنية**: محمد عبد الحي اللكنوي، المتوفى سنة (١٣٠٤هـ)، دار المعرفة. بيروت.

١٠٧. **الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة**: للإمام محمد بن علي بن محمد الشوكاني المتوفى سنة ١٢٥٠هـ، المكتب الإسلامي – بيروت، الطبعة الثالثة، ١٤٠٧هـ.

١٠٨. **قرة عيون الأخيار لتكملة رد المحتار** علي «الدر المختار شرح تنوير الأبصار» (مطبوع بآخر رد المحتار): لعلاء الدين محمد بن (محمد أمين المعروف بابن عابدين) بن عمر بن عبد العزيز عابدين الحسيني الدمشقي (المتوفى: ١٣٠٦هـ)، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، بيروت – لبنان.

١٠٩. **القوانين الفقهية**: لأبي القاسم، محمد بن أحمد بن محمد بن عبد الله بن جزي الكلبي الغرناطي المتوفى: ٧٤١هـ، دار العلم للملايين، بيروت.

١١٠. **الكافي شرح البزدوي**: تأليف حسام الدين حسين بن علي بن حجاج السغناقي، المتوفى سنة ٧١٤هـ، دراسة وتحقيق: فخر الدين سيد محمد قانت، مكتبةالرشد، الرياض، الطبعة الأولى ١٤٢٢هـ-٢٠٠١م.

١١١. **الكامل في التاريخ**: لأبي الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني،الجزري، عز الدين بن الأثير المتوفى سنة ٦٣٠هـ، تحقيق: عمر عبدالسلام تدمري، دار الكتاب العربي، بيروت لبنان، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ/ ١٩٩٧م.

١١٢. **الكامل في ضعفاء الرجال**: لأبي أحمد بن عدي الجرجاني المتوفى: ٣٦٥هـ، تحقيق: عادل أحمد عبد الموجود-علي محمد معوض، شارك في تحقيقه: عبد الفتاح أبو سنة، الكتب العلمية - بيروت-لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ١٩٩٧م.

١١٣. **كتاب التعريفات**: علي بن محمد بن علي الزين الشريف، الجرجاني، المتوفى: ٨١٦هـ، دار الكتب العلمية بيروت -لبنان، الطبعة: الأولى ١٤٠٣هـ -١٩٨٣م.

١١٤. **كتاب السنة**: لأبي بكر بن أبي عاصم وهو أحمد بن عمرو بن الضحاك بن مخلد الشيباني المتوفى: ٢٨٧هـ، المكتب الإسلامي، الطبعة: الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م.

١١٥. **كتاب الضعفاء الكبير**: للحافظ أبي جعفر محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي، حققه ووثقه: الدكتور عبد المعطى أمين قلعجي، منشورات محمد علي بيضون دار الكتب العلمية بيروت – لبنان، الطبعة الثانية ١٤١٨ هـ – ١٩٩٨م.

١١٦. **الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار**:لأبي بكر بن أبي شيبة، عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي المتوفى سنة ٢٣٥هـ. تحقيق: كمال يوسف الحوت، مكتبة الرشد – الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ.

١١٧. **كتاب الوافي في أصول الفقه**: لحسام الدين حسين بن علي بن حجاج بن علي السغناقي المتوفى سنة ٧١٤هـ، إعداد الطالب: أحمد حمود اليماني، إشراف الدكتور: علي بن عباس الحكمي، رسالة دكتوراة، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات الشرعية، ١٤١٧هـ-١٩٩٧م.

١١٨.

١١٩. **الكشاف عن حقائق غوامض التنزيل وعيون الأقاويل فى وجوه التأويل**: العلامة جار الله أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشرى .دار الكتاب العربي - بيروت، سنة الطبع : ١٤٠٧ هـ.

١٢٠. **كشف الأسرار عن أصول البزدوي**: تأليف: عبد العزيز بن أحمد البخاري. المتوفى سنة (٧٣٠هـ) ، دار الكتاب العربي. بيروت.

١٢١. **كشف الخفاء ومزيل الإلباس عما اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس**: إسماعيل بن محمد العجلوني المتوفى سنة (١١٦٢هـ)، تحقيق: أحمد القلاش، مؤسسة الرسالة ١٤٠٣هـ.

١٢٢. **كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون**: لحاجي خليفة، المتوفى سنة: ١٠٦٧هـ، ط دار المثنى، ببغداد، سنة الطبع: ١٩٤١م.

١٢٣. **كنز الدقائق**: لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود حافظ الدين النسفي المتوفى: ٧١٠هـ، تحقيق/ سائد بكداش، دار البشائر الإسلامية، دار السراج، الطبعة الأولى، ١٤٣٢هـ – ٢٠١١م.

١٢٤. **اللباب في الفقه الشافعي**: لأحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم الضبي، أبو الحسن ابن المحاملي الشافعيّ، المتوفى: ٤١٥هـ، تحقيق: عبد الكريم بن صنيتان العمري، دار البخارى، المدينة المنورة، المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى ١٤١٦هـ.

١٢٥. **لسان الحكام في معرفة الأحكام**: لأحمد بن محمد بن محمد، أبو الوليد، لسان الدين ابن الشِّحْنَة الثقفي الحلبي الحلبي (المتوفى: ٨٨٢هـ)،مكتبة البابي الحلبي – القاهرة، الطبعة: الثانية، ١٣٩٣هـ – ١٩٧٣م.

١٢٦. **المبسوط**: لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي، ا دار المعرفة – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.

١٢٧. **المجتبى من السنن** « السنن الصغرى» «سنن النسائي»: للإمام أبي عبد الرحمن أحمد بن شعيب بن علي الخراساني، النسائي المتوفى سنة ٣٠٣هـ، تحقيق: عبد الفتاح أبو غدة، مكتب المطبوعات الإسلامية – حلب، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

١٢٨. **مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**: عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المدعو بشيخي زاده، يعرف بداماد أفندي، المتوفى: ١٠٧٨هـ، دار إحياء التراث العربي، بدون طبعة وبدون تاريخ.

١٢٩. **مجمع الزوائد ومنبع الفوائد**: لأبي الحسن نور الدين علي بن أبي بكر بن سليمان الهيثمي المتوفى: ٨٠٧هـ، تحقيق: حسام الدين القدسي، مكتبة القدسي، القاهرة، عام النشر: ١٤١٤ هـ، ١٩٩٤م.

١٣٠. **مجمع بحار الأنوار في غرائب التنزيل ولطائف الأخبار**: لجمال الدين، محمد طاهر بن علي الصديقي الهندي الفَتَّنِي الكجراتي (المتوفى: ٩٨٦هـ)، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، الطبعة: الثالثة، ١٣٨٧ هـ - ١٩٦٧م.

١٣١. **مجموع الفتاوى**: لشيخ الإسلام تقي الدين أبي العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام بن تيمية الحراني المتوفى ٧٢٨هـ، تحقيق: أنور الباز - عامر الجزار، دار الوفاء، الطبعة الثالثة، ١٤٢٦ هـ، ٢٠٠٥ م.

١٣٢. **المجموع المغيث في غريبي القرآن والحديث**: لمحمد بن عمر بن أحمد بن عمر بن محمد الأصبهاني المديني، أبو موسى (المتوفى: ٥٨١هـ)، المحقق: عبد الكريم العزباوي، جامعة أم القرى، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - مكة المكرمة، دار المدني للطباعة والنشر والتوزيع، جدة - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى.

١٣٣. **المجموع شرح المهذب** «مع تكملة السبكي والمطيعي»: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي المتوفى: ٦٧٦هـ، دار الفكر.

١٣٤. **المحيط البرهاني في الفقه النعماني**: أبو المعالي برهان الدين محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مَازَةَ البخاري، الحنفي، المتوفى: ٦١٦هـ، تحقيق: عبد الكريم سامي الجندي، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الأولى، ١٤٢٤ هـ - ٢٠٠٤ م.

١٣٥. **مختار الصحاح**: لزين الدين أبي عبد الله محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الحنفي الرازي، المتوفى سنة ٦٦٦هـ، تحقيق: يوسف الشيخ محمد، المكتبة العصرية، الدار النموذجية، بيروت، لبنان، صيدا، الطبعة الخامسة ١٤٢٠هـ، ١٩٩٩م.

١٣٦. **المخصص**: لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سيده المرسي (المتوفى: ٤٥٨هـ)، تحقيق: خليل إبراهم جفال، دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٧هـ ١٩٩٦م.

١٣٧. **المدونة الكبرى**: لمالك بن أنس بن مالك بن عامر الأصبحي المدني المتوفى: ١٧٩هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

١٣٨. **المذهب الحنفي**: لأحمد بن محمد نصير الدين النقيب، مكتبة الرشد، الرياض، الطبعة الأولى: ١٤٢٢هـ-٢٠٠١.

١٣٩. **مراصد الاطلاع على أسماء الأمكنة والبقاع**: لعبد المؤمن بن عبد الحق، ابن شمائل القطيعي البغدادي، الحنبلي، صفيّ الدين المتوفى: ٧٣٩هـ، الناشر: دار الجيل، بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤١٢ هـ.

١٤٠. **مرشد الحيران إلى معرفة أحوال الإنسان**: لمحمد قدري باشا المتوفى: ١٣٠٦هـ، الناشر: المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، الطبعة: الثانية، ١٣٠٨ هـ - ١٨٩١م.

١٤١. **المستدرك على الصحيحين**: للإمام محمد بن عبدالله أبو عبدالله الحاكم النيسابوري، دار الكتب العلمية - بيروت، تحقيق: مصطفى عبد القادر عطا، الطبعة الأولى ١٤١١هـ-١٩٩٠م.

١٤٢. **مسند الإمام أحمد بن حنبل**: للإمام أحمد بن حنبل أبو عبدالله الشيباني المتوفى سنة ٢١٤هـ، مؤسسة قرطبة - القاهرة.

١٤٣. **مسند الحميدي**: لأبي بكر عبد الله بن الزبير بن عيسى بن عبيد الله القرشي الأسدي الحميدي المكي المتوفى سنة ٢١٩هـ، حقق نصوصه وخرج أحاديثه: حسن سليم أسد الدَّارَانيّ، دار السقا، دمشق - سوريا، الطبعة الأولى، ١٩٩٦م.

١٤٤. **مسند الشهاب**، للقاضي أبي عبد الله محمد بن سلامة القضاعي،المتوفى ٤٥٤هـ، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، نشر: مؤسسة الرسالة، بيروت ١٤٠٥ هـ.

١٤٥. **مشاهير علماء الأمصار وأعلام فقهاء الأقطار**: لمحمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن مَعْبدَ، التميمي، أبو حاتم، الدارمي، البُستي المتوفى: ٣٥٤هـ، حققه ووثقه وعلق عليه: مرزوق على ابراهيم، دار الوفاء للطباعة- المنصورة، الطبعة: الأولى ١٤١١ هـ - ١٩٩١م.

١٤٦. **مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه**: لأبي العباس شهاب الدين أحمد بن أبي بكر بن إسماعيل بن سليم بن قايماز بن عثمان البوصيري الكناني الشافعي (المتوفى: ٨٤٠هـ)، تحقيق: محمد المنتقى الكشناوي، دار العربية - بيروت، الطبعة: الثانية، ١٤٠٣ هـ.

١٤٧. **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**: لأحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس المتوفى: نحو ٧٧٠هـ، الناشر: المكتبة العلمية – بيروت.

١٤٨. **مصطلحات في كتب العقائد**: المؤلف: محمد بن إبراهيم بن أحمد الحمد، الناشر: درا بن خزيمة، الطبعة: الأولى.

١٤٩. **المصنف**: لأبي بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع اليماني الصنعاني المتوفى سنة ٢١١هـ، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ.

١٥٠. **المطلع على ألفاظ المقنع**: لمحمد بن أبي الفتح بن أبي الفضل البعلي، أبو عبد الله، شمس الدين المتوفى: ٧٠٩هـ، المحقق: محمود الأرناؤوط وياسين محمود الخطيب، الناشر: مكتبة السوادي للتوزيع، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣ م.

١٥١. **المعالم الجغرافية الواردة في السيرة النبوية**: لعاتق بن غيث بن زوير البلادي الحربي، المتوفى ٢٠١٠م، دار مكة للنشر والتوزيع، مكة المكرمة، الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

١٥٢. **المعجم الأوسط**: لسليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم الطبراني المتوفى: ٣٦٠هـ، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد ، عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني، دار الحرمين – القاهرة.

١٥٣. **معجم البلدان**: لأبي عبدالله شهاب الدين ياقوت بن عبدالله الرومي الحموي، المتوفى سنة: ٦٢٦هـ، دار صادر، بيروت، الطبعة الثانية، سنة: ١٩٩٥م.

١٥٤. **المعجم الصغير**: للحافظ أبي القاسم سليمان بن أحمد بن أيوب اللخمي الطبراني المتوفي سنة ٣٦٠ هـ، دار الكتب العلمية بيروت – لبنان.

١٥٥. **المعجم الكبير**: للحافظ سليمان بن أحمد بن أيوب أبو القاسم الطبراني،مكتبة العلوم والحكم – الموصل، تحقيق: حمدي بن عبدالمجيد السلفي، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٣م.

١٥٦. **معجم المصطلحات والألفاظ الفقهية**: د محمود عبد الرحمن عبد المنعم، مدرس أصول الفقه بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر الناشر: دار الفضيلة.

١٥٧. **معجم المصطلحات المالية والاقتصادية في لغة الفقهاء**: لنزيه حماد، دار القلم – دمشق، الطبعة: الأولى، تاريخ النشر: ١٤٢٩هـ / ٢٠٠٨م.

١٥٨. **معجم المؤلفين**: لعمر بن رضا بن محمد راغب بن عبد الغني كحالة الدمشقي المتوفى سنة ١٤٠٨هـ، مكتبة المثنى - بيروت، دار إحياء التراث العربي بيروت.

١٥٩. **المعجم الوسيط**: لمجمع اللغة العربية بالقاهرة، إبراهيم مصطفى، أحمد الزيات، حامد عبد القادر، محمد النجار، دار الدعوة، الإسكندرية.

١٦٠. **معجم لغة الفقهاء**: لمحمد رواس قلعجي، وحامد صادق قنيني، دار النفائس للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية ١٤٠٨هـ، ١٩٨٨م.

١٦١. **معجم مصطلح الأصول**: لهيثم هلال،ومراجعة وتوثيق محمد ألتوجي، الطبعة الأولى.

١٦٢. **معجم مقاييس اللغة**: لأحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين المتوفى: ٣٩٥هـ، تحقيق:عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

١٦٣. **معرفة السنن والآثار**: للإمام أبي بكر أحمد بن الحسين البيهقي، المتوفى سنة ٤٥٨هـ، تحقيق:عبد المعطي أمين قلعجي، نشر جامعة الدراسات الإسلامية- كراتشي بباكستان، ودار الوعي حلب - و دار قتيبة- دمشق، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ، ١٩٩١م.

١٦٤. **معرفة الصحابة**: لأبي نعيم أحمد بن عبد الله بن أحمد بن إسحاق بن موسى بن مهران الأصبهاني المتوفى سنة ٤٣٠هـ، تحقيق: عادل بن يوسف العزازي، دار الوطن للنشر، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٩ هـ- ١٩٩٨م.

١٦٥. **المغرب في ترتيب المعرب**: لأبي الفتح ناصر الدين بن عبد السيدبن علي بن المطرز، مكتبة أسامة بن زيد – حلب، الطبعة الأولى، ١٩٧٩هـ، تحقيق : محمود فاخوري وعبدالحميد مختار.

١٦٦. –**مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج**: لشمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي المتوفى: ٩٧٧هـ، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م.

١٦٧. **المغني لابن قدامة**: لأبي محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي، المقدسي، ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي المتوفى: ٦٢٠هـ، مكتبة القاهرة، الطبعة: بدون طبعة.

١٦٨. **مفتاح السعادة ومصباح السيادة في موضوعات العلوم**: لأبي الخير عصام الدين أحمد بن مصطفى بن خليل الحنفي، الشهير بطاش كبرى زاده، تحقيق: كامل بكري، وعبد الوهاب أبوالنور، دار الكتب الحديثة، القاهرة.

١٦٩. **المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة على الألسنة**: المؤلف: شمس الدين أبو الخير محمد بن عبد الرحمن بن محمد السخاوي (المتوفى: ٩٠٢هـ)،المحقق: محمد عثمان الخشت، الناشر: دار الكتاب العربي – بيروت، الطبعة: الأولى، ١٤٠٥ هـ - ١٩٨٥م.

١٧٠. **مقالات الإسلاميين واختلاف المصلين**: لأبي الحسن علي بن إسماعيل بن سالم بن إسماعيل الأشعري، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد، مكتبة النهضة المصرية مصر، الطبعة الأولى ١٣٦٩هـ.

١٧١. **مقدمات في الأهواء والافتراق والبدع**:تأليف الدكتور ناصر عبد الكريم العقل ط. دار الوطن ط. الثانية عام ١٤١٥هـ الرياض.

١٧٢. **الملل والنحل**: لأبي الفتح محمد بن عبد الكريم الشهرستاني، تحقيق: محمد سيد كيلاني، دار المعرفة بيروت ١٤٠٢هـ.

١٧٣. **المنتخب من معجم شيوخ السمعاني**: لعبد الكريم بن محمد بن منصور التميمي السمعاني المروزي، أبو سعد (المتوفى: ٥٦٢هـ)، دراسة وتحقيق: موفق بن عبد الله بن عبد القادر، دار عالم الكتب، الرياض، الطبعة: الأولى، ١٤١٧ هـ - ١٩٩٦م.

١٧٤. **منح الجليل شرح مختصر خليل**: لمحمد بن أحمد بن محمد عليش، أبو عبد الله المالكي المتوفى: ١٢٩٩هـ، دار الفكر – بيروت، الطبعة: بدون طبعة، تاريخ النشر: ١٤٠٩هـ/ ١٩٨٩م.

١٧٥. **المنهل الصافي والمستوفى بعد الوافي**: ليوسف بن تغري بردي بن عبد الله الظاهري الحنفي، أبو المحاسن، جمال الدين، الناشر: الهيئة المصرية العامة للكتاب

١٧٦. **المهذب في فقه الإمام الشافعي**: للإمام أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزأبادي، الشيرازي، حققه وعلق عليه: عادل أحمد عبدالموجود، علي محمد معوض، دار المعرفة، ٢٠٠٤م.

١٧٧. **المواعظ والاعتبار بذكر الخطط والآثار**: لأحمد بن علي بن عبد القادر، أبو العباس الحسيني العبيدي، تقي الدين المقريزي، المتوفى سنة ٨٤٥هـ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى ١٤١٨هـ.

١٧٨. **مواهب الجليل في شرح مختصر خليل**: لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي، المغربي، المعروف بالحطاب، الرُّعيني، المالكي، المتوفى: ٩٥٤هـ، دار الفكر، الطبعة: الثالثة، ١٤١٢هـ - ١٩٩م.

١٧٩. **موجز التاريخ الإسلامي منذ عهد آدم عليه السلام إلى عصرنا الحاضر**: لأحمد معمور العسيري، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، الرياض، الطبعة الأولى ١٤١٧هـ-١٩٩٦م.

١٨٠. **الموسوعة الفقهية الكويتية**: صادر عن : وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية – الكويت، الطبعة : (من ١٤٠٤ – ١٤٢٧ هـ)، لأجزاء ١ – ٢٣ : الطبعة الثانية ، دارالسلاسل – الكويت، الأجزاء ٢٤ – ٣٨ : الطبعة الأولى ، مطابع دار الصفوة – مصر، الأجزاء ٣٩ – ٤٥ : الطبعة الثانية، طبع الوزارة.

١٨١. **الموطأ**: مالك بن أنس أبو عبدالله الأصبحي، رواية يحيى بن يحيى الليثي، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي – مصر.

١٨٢. **النافع الكبير لمن يطالع الجامع الكبير**: لأبي الحسنات عبد الحي اللكنوي الهندي، مطبوع ضمن رسائل اللكنوني، اعتنى بجمعه وتقديمه وإخراجه: نعيم أشرف نور أحمد.

١٨٣. **النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة**: جمال الدين أبو المحاسن يوسف بن تغري بردي الأتابكي، وزارة الثقافة والإرشاد القومي، مصر.

١٨٤. **نصب الراية لأحاديث الهداية مع حاشيته بغية الألمعي في تخريج الزيلعي**: لجمال الدين أبي محمد عبد الله بن يوسف بن محمد الزيلعي المتوفى: ٧٦٢هـ، تحقيق: محمد عوامة مؤسسة الريان للطباعة والنشر- بيروت –لبنان، دار القبلة للثقافة الإسلامية- جدة– السعودية، الطبعة: الأولى، ١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م.

١٨٥. **النظم المستعذب في تفسير غريب ألفاظ المهذب**: محمد بن أحمد بن محمد بن سليمان بن بطال الركبي، أبو عبد الله، المعروف بن بطال المتوفى: ٦٣٣هـ)، دراسة وتحقيق وتعليق: د. مصطفى عبد الحفيظ سَالِم، المكتبة التجارية، مكة المكرمة، ١٩٨٨ م جزء ، ١٩٩١ م جزء ٢.

١٨٦ . **نهاية المطلب في دراية المذهب**: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين المتوفى: ٤٧٨هـ، حققه وصنع فهارسه: أ. د/ عبد العظيم محمود الدّيب، دار المنهاج، الطبعة: الأولى، ١٤٢٨هـ-٢٠٠٧م.

١٨٧ . **النهر الفائق شرح كنز الدقائق**: لسراج الدين عمر بن إبراهيم بن نجيم الحنفي، تحقيق: أحمد عزو عناية، دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.

١٨٨ . **النَّوادر والزِّيادات على مَا في المَدَوَّنة من غيرها من الأُمهاتِ**: لأبي محمد عبد الله بن أبي زيد القيرواني، دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى ١٩٩٩م.

١٨٩ . **الهداية في شرح بداية المبتدي**: لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل الفرغاني المرغيناني، أبو الحسن برهان الدين المتوفى: ٥٩٣هـ، تحقيق:طلال يوسف، دار إحياء التراث العربي - بيروت – لبنان.

١٩٠ . **هدية العارفين وأسماء المؤلفين وآثار المصنفين**: لإسماعيل بن محمد أمين بن مير سليم الباباني البغدادي، المتوفى سنة ١٣٩٩هـ، طبع بعناية وكالة المعارف الجلية اسطنبول، ١٩٥١م، وصورته دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان.

١٩١ . **الوافي بالوفيات**: صلاح الدين خليل بن أيبك الصفدي، المتوفى: ٧٦٤هـ، تحقيق:أحمد الأرناؤوط وتركي مصطفى، دار إحياء التراث – بيروت، ١٤٢٠هـ- ٢٠٠٠م.

١٩٢ . **واقع الفكر التربوي خلال القرن السادس الهجري**؛ للدكتور عبد الحميد حكيم، بحث منشور على موقع جامعة أم القرى.

١٩٣ . **الوسيط في المذهب**: لأبي حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي المتوفى: ٥٠٥هـ، تحقيق: أحمد محمود إبراهيم ، محمد محمد تامر، دار السلام – القاهرة، الطبعة: الأولى، ١٤١٧هـ.

١٩٤ . **وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان**: أبو العباس شمس الدين أحمد بن محمد بن إبراهيم بن أبي بكر ابن خلكان البرمكي، الإربلي، المتوفى: ٦٨١هـ، تحقيق: إحسان عباس، دار صادر – بيروت، طبعة ١٩٠٠- ١٩٩٤م.

ثامناً: فهرس الموضوعات.

الموضوع.	الصفحة
	٤١

الموضوع. | الصفحة

الموضوع.	الصفحة

الموضوع.	الصفحة

الموضوع.	الصفحة